Deutscher Bundestag **Drucksache 16/7700**
16. Wahlperiode 17. 12. 2007

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Tätigkeitsberichte 2006/2007 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen gemäß § 121 Abs. 1 des Telekommunikationsgesetzes und § 47 Abs.1 des Postgesetzes

und

Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 121 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes und gemäß § 44 Abs. 1 des Postgesetzes i. V. m. § 81 Abs. 3 des Telekommunikationsgesetzes a. F.

Inhaltsübersicht

Zugeleitet mit Schreiben des Präsidenten der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation und Post vom 14. Dezember 2007 (Tätigkeitsberichte) gemäß § 121 Abs. 1 des Telekommunikationsgesetzes (TGK) vom 22. Juni 2004 i. V. m. § 47 Abs. 1 des Postgesetzes vom 22. Dezember 1997 und von dem Vorsitzenden der Monopolkommission (Sondergutachten) vom Dezember 2007 gemäß § 121 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes a. F. (TKG) vom 22. Juni 2004 sowie § 44 des Postgesetzes vom 22. Dezember 1997 i. V. m. § 81 Telekommunikationsgesetz vom 25. Juli 1996.

Teil A

Tätigkeitsbericht 2006/2007 gemäß § 121 Abs. 1 des Telekommunikationsgesetzes für den Bereich Telekommunikation

Inhaltsverzeichnis

Seite

Seite

Seite

Seite

Seite

Seite

Abbildungsverzeichnis

Vorwort

Im Abstand von zwei Jahren legt die Bundesnetzagentur nach dem Telekommunikationsgesetz einen Bericht über ihre Tätigkeit sowie über die Lage und Entwicklung auf dem Gebiet der Telekommunikation vor. Dementsprechend wird mit diesem fünften Tätigkeitsbericht der Stand der Wettbewerbsentwicklung gewürdigt, der fast zehn Jahre nach der vollständigen Marktöffnung zu beobachten ist. Dabei zeigt sich, dass wir mit Blick auf die Zielsetzung, die Verbraucherinteressen zu wahren, chancengleichen und nachhaltigen Wettbewerb sowie effiziente Infrastrukturinvestitionen zu fördern, bemerkenswerte Erfolge erzielen konnten.

So haben die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG ihren Anteil bei den Inlandsverbindungen kontinuierlich auf etwa 45 Prozent im laufenden Jahr steigern können. Dabei haben insbesondere die alternativen Teilnehmernetzbetreiber vom anhaltenden Trend zu Bündelangeboten bzw. Komplettangeboten „aus einer Hand„ profitieren können. Ihr Anteil an den inländischen Gesprächsminuten hat sich im Berichtszeitraum mehr als verdoppelt und liegt nun bei etwa 25 Prozent. Die damit einhergehende Wettbewerbsintensivierung hat dazu geführt, dass zwischenzeitlich auf eine strikte Ex-ante-Kontrolle der Endkundenangebote verzichtet werden konnte. Gleichwohl ist es zur Absicherung des Wettbewerbs in diesem Bereich nach wie vor erforderlich, etwaigen wettbewerbsbehindernden Preissetzungsstrategien des marktbeherrschenden Unternehmens – zumindest mit Blick auf Produktbündel – effektiv begegnen zu können.

Demgegenüber haben wir die Deutsche Telekom AG bei den Auslandsverbindungen bereits Anfang 2006 aufgrund wirksamen Wettbewerb aus der Regulierung entlassen können. Dass die Wettbewerbsentwicklung dadurch nicht beeinträchtigt wurde, lässt sich nicht zuletzt daran ablesen, dass der Marktanteil der Wettbewerber auch in der Folgezeit weiter angestiegen ist und inzwischen bei etwa 75 Prozent liegt.

Dass sich die Dynamik nicht auf allen Märkten in gleicher Geschwindigkeit entfalten kann, haben wir in den vergangenen zehn Jahren bei den Telefonanschlüssen erleben können, bei denen sich der Wettbewerb zunächst nur zögerlich entwickeln konnte, weil es zum einen hoher Investitionen der neuen Anbieter in eigene Infrastrukturen bedurfte, sich zum anderen aber auch die Wechselbereitschaft der Kunden erst im Zuge der Entwicklung hin zu Bündeln aus Schmalband- und Breitbandanschlüssen entsprechend erhöhte. Dies hat dazu geführt, dass die Wettbewerber in den ersten fünf Jahren nach der Marktöffnung weniger als 1 Millionen Anschlusskunden verbuchen konnten, während in den zweiten fünf Jahren über 6 Millionen Kunden vollständig zu einem der neuen Anbieter gewechselt sind. Dementsprechend haben die alternativen Teilnehmernetzbetreiber nunmehr einen Anteil von über 18 Prozent an den Telefonanschlüssen erreicht.

Diese Entwicklung ist eng korreliert mit der Entwicklung auf dem Breitbandanschlussmarkt. Dort realisieren die Wettbewerber derzeit etwa 6 Millionen DSL-Anschlüsse auf Basis eigener Infrastruktur bzw. der entbündelten Teilnehmeranschlussleitung. Dies entspricht einem Anteil von fast einem Drittel. Darüber hinaus realisieren die Konkurrenten der Deutschen Telekom AG weitere 20 Prozent der insgesamt fast 19 Millionen bestehenden DSL-Anschlüsse auf Resale-Basis.

Dabei zeigt sich, dass in den vergangenen beiden Jahren sowohl die Breitbandanschlussmärkte als auch zahlreiche Dienstemärkte – wie z. B. Internetzugangsmärkte oder breitbandige Sprachdienstmärkte (Voice over IP) – von einer erheblicher Marktdynamik geprägt waren. So hat sich die Zahl der vermarkteten Breitbandanschlüsse im Berichtszeitraum nahezu verdoppelt. Damit hat Deutschland im europäischen Vergleich seine Position bei der Breitbandpenetration überdurchschnittlich verbessert. Im zweiten Quartal 2007 wies Deutschland eine Breitbandpenetration – bezogen auf die Zahl der Bevölkerung – von etwa 21 Prozent (entspricht ca. 44 Prozent der Haushalte) auf und lag damit deutlich über dem Durchschnitt der europäischen Länder (ca. 18 Prozent). Im dritten Quartal 2007 erhöhte sich die Breitbandpenetration der Haushalte weiter auf über 47 Prozent. Deutschland gehört damit hinsichtlich der Breitbandversorgung zu den führenden Flächenländern.

Die hohe Dynamik auf den Telekommunikationsmärkten geht zudem einher mit einem bemerkenswerten Investitionsvolumen, bei dem seit 2003 ein kontinuierlicher Anstieg auf 6,5 Mrd. Euro im Jahr 2006 zu verzeichnen ist. Dabei weisen insbesondere die neuen Anbieter, die inzwischen fast 60 Prozent der Investitionen tätigen, signifikante Wachstumsraten auf. Dies belegt, dass die Liberalisierung nicht bloß zu einem intensiven Preiswettbewerb geführt hat, sondern in zunehmendem Maße auch zu konkurrierenden Infrastrukturen, die einen wesentlichen Beitrag zur Nachhaltigkeit der Wettbewerbsentwicklungen leisten. Denn die Tendenz, dass die alternativen Netzbetreiber bestrebt sind, einen zunehmenden Teil eigener Wertschöpfung zu realisieren, ist ungebrochen.

Vor diesem Hintergrund resultieren aus dem Übergang zu Next Generation Networks und zu All-IP-Netzen eine Reihe regulatorischer Herausforderungen, für die wir allerdings gut gerüstet sind. So hat die Bundesnetzagentur diese Entwicklungen bereits sehr frühzeitig zum Anlass genommen, auf nationaler Ebene Diskussionsprozesse über die damit verbundenen Implikationen für die Telekommunikationsregulierung einzuleiten und die auf europäischer Ebene im Kontext der European Regulators Group (ERG) geführten Diskussionen aktiv mitzugestalten. Darüber hinaus hat die Bundesnetzagentur bereits im August 2005 die beratende Projektgruppe „Rahmenbedingungen der Zusammenschaltung IP-basierter Netze“ eingerichtet, die im Dezember 2006 ihren Abschlussbericht veröffentlichte.

Abschließend lässt sich festhalten, dass die beachtlichen Wettbewerbsentwicklungen seit der Marktöffnung vor fast zehn Jahren sowie die daraus resultierenden Preissenkungen und Wahlmöglichkeiten zum Nutzen von Wirtschaft und Verbrauchern nicht zuletzt auch auf die bisherige Regulierungspraxis zurückzuführen sind. Dabei waren die von uns getroffenen Festlegungen offenbar gut geeignet, Rahmenbedingungen in einer Weise zu setzen, dass sowohl Anbieter, die auf den Ausbau eigener Infrastruktur setzen, als auch solche, die überwiegend auf Vorleistungen Dritter angewiesen sind, im Markt bestehen können.

Um dies sicherzustellen, bedarf es detaillierter Kenntnisse der jeweiligen Marktgegebenheiten, die so am ehesten bei den nationalen Regulierungsbehörden vorliegen. Insoweit zeigen die oben skizzierten Wettbewerbsentwicklungen, dass sich das Modell der „dezentralen Implementierung“ von Regulierungsmaßnahmen, wie es der gegenwärtige Regulierungsrahmen vorsieht, bewährt hat und kein Erfordernis für die Schaffung eines „Euroregulierers“ besteht. Vielmehr ist die Realisierung der Regulierungsziele am ehesten durch eine möglichst genaue Abstimmung der Maßnahmen und Instrumente auf die jeweilige nationale Marktsituation durch unabhängige nationale Behörden zu gewährleisten.

Matthias Kurth
Präsident der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas,
Telekommunikation, Post und Eisenbahnen

Teil I Wettbewerbsentwicklung

Abschnitt A
Grundzüge der Marktentwicklung

Die Lage und die Entwicklung auf dem Gebiet der Telekommunikation werden in den folgenden Abschnitten anhand ausgewählter Marktstrukturdaten beschrieben. Dazu wird zunächst auf die Unternehmen, ihre Umsatzerlöse, Investitionen, Infrastruktur und Arbeitsplätze eingegangen. Des Weiteren werden Dienstleistungssegmente mit Bestands-, Verkehrs- und Umsatzzahlen beschrieben. Ergänzende Darstellungen befinden sich im Anhang 2.

1. Telekommunikationsdienste insgesamt

1.1 Wettbewerber im Festnetzbereich

Sprachtelefondienste 165 Netzbetreibern angeboten. 87 davon betreiben Telefonanschlüsse. Darüber hinaus bestehen Angebote von Wiederverkäufern und anderen Anbietern von Sprachdiensten im Bereich Voice over IP (VoIP).

1.2 Umsatzerlöse

Die Außenumsatzerlöse auf dem Telekommunikationsmarkt in Deutschland sind bis zum Jahr 2005 kontinuierlich, zuletzt geringfügig auf 67,3 Mrd. Euro gestiegen.[1] Im Jahr 2006 hat sich diese Entwicklung nicht fortgesetzt: Die Außenumsatzerlöse sanken auf 66,3 Mrd. Euro. Für das Gesamtjahr 2007 wird ein Rückgang auf 63,6 Mrd. Euro erwartet.[2]

Im Jahr 2005 wurde der Umsatzrückgang der Deutschen Telekom AG in Höhe von 0,5 Mrd. Euro durch eine Zunahme der Wettbewerberumsätze in Höhe von 0,9 Mrd. Euro ausgeglichen. Im Jahr 2006 stand dem Umsatzrückgang von 1,7 Mrd. Euro bei der Deutschen Telekom AG eine Zunahme von 0,7 Mrd. Euro bei den Wettbewerbern gegenüber.

Im Jahr 2007 werden voraussichtlich nicht nur die Erlöse der Deutschen Telekom AG, sondern auch die der Wettbewerber rückläufig sein. Damit wäre die Umsatzentwicklung bei den Wettbewerbsunternehmen erstmals seit Beginn der Liberalisierung abnehmend.

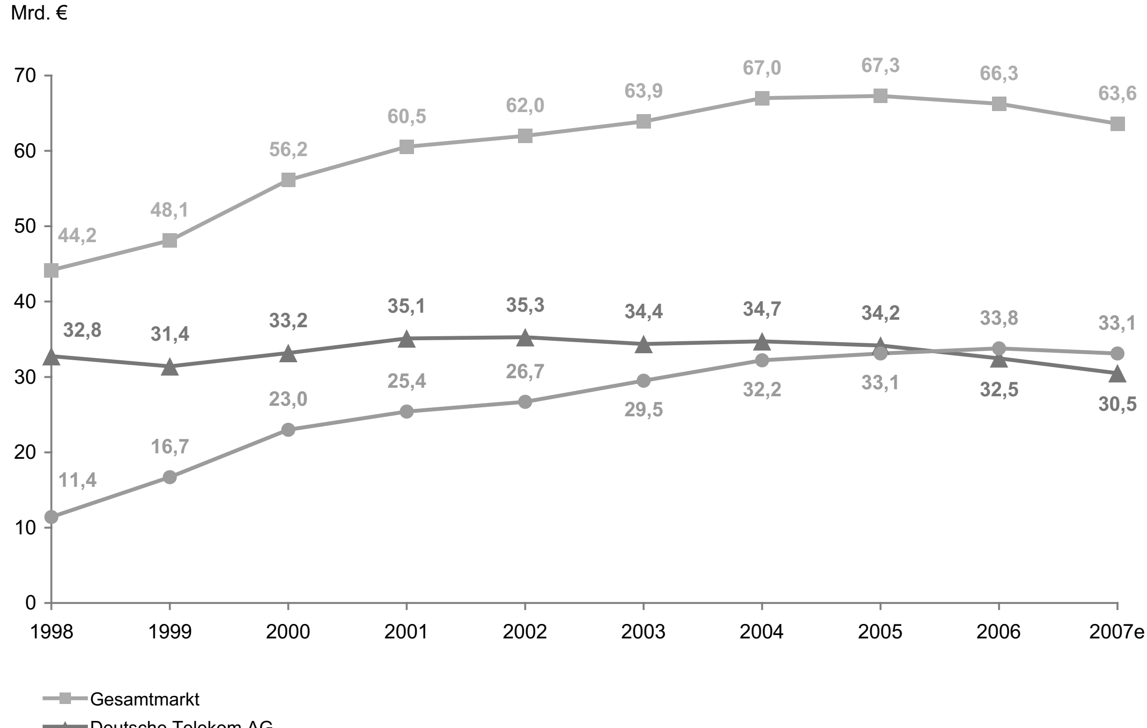
---

[1] Die Außenumsatzerlöse sind kumulativ als Summe der Umsätze der Deutschen Telekom AG und der Wettbewerbsunternehmen in Deutschland dargestellt.

[2] Da endgültige Zahlen zum Jahr 2007 noch nicht vorliegen, sind Aussagen zum Jahr 2007 mit einem „e“ als Erwartung gekennzeichnet.

Abbildung 1

Umsatzerlöse auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt



1.3 Sachinvestitionen

Das Investitionsvolumen für Sachanlagen auf dem Telekommunikationsmarkt in Deutschland ist im Jahr 2005 um 0,1 Mrd. Euro auf 5,8 Mrd. Euro (1,4 Prozent) und im Jahr 2006 um 0,7 Mrd. Euro auf 6,5 Mrd. Euro (11,8 Prozent) gestiegen. Damit zeigen die Investitionsausgaben nach einem drastischen Rückgang seit 2004 wieder eine anhaltende Aufwärtsbewegung.

Die Investitionsausgaben der Wettbewerbsunternehmen entwickeln sich seit 2004 kontinuierlich aufwärts. Damit vergrößert sich auch der Abstand zur Deutschen Telekom AG: 2005 investierten die Wettbewerber 1,0 Mrd. Euro (insgesamt 3,4 Mrd. Euro) mehr als die Deutsche Telekom AG. Im Jahr zuvor betrug die Differenz noch 0,5 Mrd. Euro. 2006 war das Investitionsvolumen der Wettbewerber mit 3,8 Mrd. Euro um 1,1 Mrd. Euro höher als das der Deutschen Telekom AG. Insgesamt ist festzustellen, dass die Investitionen der Wettbewerber über denen der Deutschen Telekom AG liegen. Die Deutsche Telekom AG hat 2006 erstmals nach vier Jahren ihre Investitionsausgaben wieder erhöht. Sie stiegen 2006 um 0,3 Mrd. Euro auf 2,7 Mrd. Euro an.

Der Anstieg des Investitionsvolumens auf dem Telekommunikationsmarkt wird von der positiven Entwicklung im Festnetz getragen: 2005 stiegen die Festnetzinvestitionen um 6,4 Prozent auf 3,3 Mrd. Euro und 2006 um 14,2 Prozent auf 3,8 Mrd. Euro. Mit dieser Aufwärtsbewegung vergrößert sich auch der Abstand zum Mobilfunk. Hier investierten die Unternehmen 2,5 Mrd. Euro im Jahr 2005 und 2,7 Mrd. Euro im Jahr 2006.

Abbildung 2

Investitionen in Sachanlagen auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt

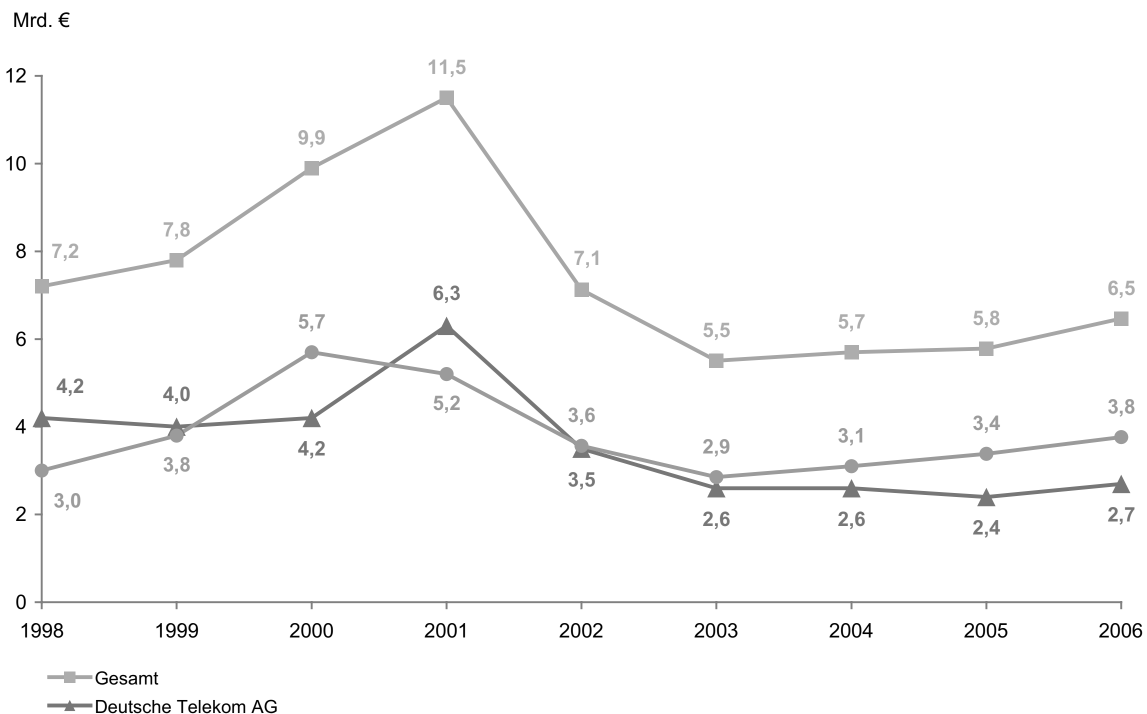
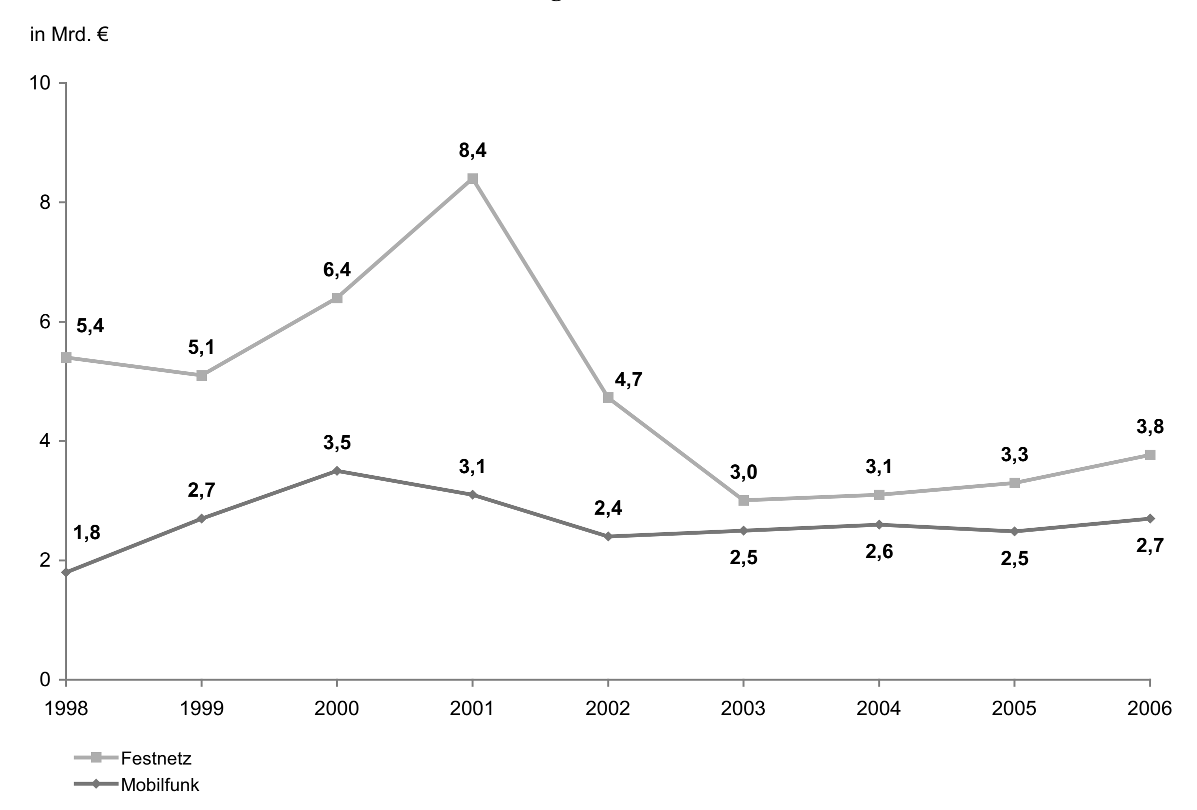


Abbildung 3

Investitionen in Sachanlagen im Festnetz und im Mobilfunk



1.4 Infrastruktur

Bundesweit hat die Deutsche Telekom AG 474 Standorte mit einer Netzübergangsfunktion realisiert. An diesen Orten können die Wettbewerber ihre Netze mit dem Netz der Deutschen Telekom AG zusammenschalten. Zum Ende des 1. Quartals 2007 hatten sechs Unternehmen eine Zusammenschaltung an diesen Standorten mit Netzübergangsfunktion realisiert, um bundesweit Zusammenschaltungsdienste zum „Local-Tarif" einkaufen zu können.

Der Datentransport über Glasfaser als Übertragungsmedium kombiniert nahezu unbegrenzte Übertragungskapazität, große überbrückbare Entfernungen und geringste Störanfälligkeit durch äußere Einflüsse. So liegt bei Einsatz moderner Übertragungsverfahren die maximale Kapazität bei mehreren Tbit/s pro Faser und die Übertragungsreichweite ohne Einsatz von Verstärkern bei über 100 km. Diese Eigenschaften prädestinieren den Einsatz der Glasfaser als Übertragungsmedium in den Hauptsträngen eines Netzwerkes, dem so genannten Backbone, aber auch in den zahlreichen lokalen Teilnetzen. Ende des 1. Quartals 2007 verfügten die Telekommunikationsunternehmen in Deutschland über 340 000 Glasfaserstreckenkilometer[3], wovon auf die Deutsche Telekom AG 218 000 km entfielen. Somit ergab sich ein Wettbewerberanteil von 36 Prozent.

Mikrowellen-Richtfunksysteme können drahtgebundene Übertragungsmedien sinnvoll ergänzen. Im Oktober 2007 bestanden in Deutschland über 75 000 Richtfunksysteme mit einer Gesamtlänge von 621 000 km. Für hochbitratige Verbindungen über Entfernungen bis zu einigen Kilometern stellt der optische Richtfunk FSO (Free-Space-Optics) ebenfalls eine Infrastrukturlösung dar. Mit Hilfe moderner Systeme lassen sich Datenraten von bis zu 2,5 Gbit/s realisieren.

Über die Festnetzinfrastruktur hinaus bestand Ende des 1. Quartals 2007 eine flächendeckende Mobilfunkinfrastruktur mit 67 000 GSM- und 36 000 UMTS-Funkbasisstationen.

WiMAX (Worldwide Interoperability for Microwave Access) bietet als neuer funktechnischer Standard die Möglichkeit der Datenübertragung mit großer Bandbreite über weite Entfernungen. Die Bundesnetzagentur hat im letzten Jahr mit der Vergabe von BWA-Lizenzen (Broadband Wireless Access) die Voraussetzungen für dieses neue Übertragungsverfahren geschaffen. Bundesweite und regionale Anbieter errichten zurzeit die benötigte Infrastruktur. Diese Technologie kann auch dazu beitragen, Kunden in Regionen ohne DSL einen schnellen Internetzugang zu ermöglichen.

Im Rundfunkbereich soll die Umstellung vom analogen zum digitalen terrestrischen Rundfunk (DVB-T) zwei

[3] Die Streckenkilometer lassen keine Rückschlüsse auf die zur Verfügung stehenden Faserkilometer zu, da die Kabel mit unterschiedlichen Faserzahlen bestückt sind.

Jahre früher als geplant abgeschlossen sein. Schon für Ende 2008 ist vorgesehen, dass 90 Prozent der Bevölkerung das so genannte „ÜberallFernsehen“ empfangen können. Weit über sieben Millionen Empfangsgeräte sind seit der Einführung von DVB-T im Jahr 2002 verkauft worden.

Bei der Infrastruktur ist auch die Versorgung der Haushalte mit Fernsehen über die Kabelnetze zu erwähnen. So werden die bestehenden Kabelnetze an vielen Orten massiv technisch so aufgerüstet, dass auch Digitalfernsehen, der Zugang zum Internet und Telefonie möglich sind. Dies spiegelt sich auch in den Investitionsausgaben der Kabelnetzbetreiber wider. Ein Drittel der Investitionsausgaben der Wettbewerbsunternehmen im Festnetz entfällt auf Investitionen im Kabel.

1.5 Beschäftigung

Zum Ende des Jahres 2006 waren 214 700 Mitarbeiter bei den Unternehmen auf dem Telekommunikationsdienstemarkt in Deutschland beschäftigt. Das bedeutet einen Rückgang um 4,2 Prozent gegenüber dem Vorjahr (224 100).

2006 hat die Deutsche Telekom AG ihre Mitarbeiterzahl um 8 000 (4,8 Prozent) auf 160 000 Stellen reduziert. Im Jahr zuvor betrug der Rückgang 3 000 Stellen. Im ersten Quartal 2007 entfielen nochmals 1 700 Stellen. Insgesamt ergab sich beim Personalbestand der Deutschen Telekom AG in Deutschland Ende 2004 bis erstes Quartal 2007 ein Minus von 12 700 Mitarbeitern. Die Wettbewerbsunternehmen haben im selben Zeitraum 2 000 Stellen neu geschaffen.

Von den 54 700 Beschäftigten bei den Wettbewerbsunternehmen im Jahr 2006 (56 100 im Jahr 2005) waren 33 400 im Festnetz einschließlich Kabelnetzen (34 700 im Jahr 2005) und 21 300 im Mobilfunk (21 400 im Jahr 2005) beschäftigt. Im Mobilfunk entfielen 17 000 Beschäftigte auf die Mobiltelefondienstnetzbetreiber (16 900 im Jahr 2005) und 4 300 auf die Service Provider im Mobiltelefondienst (4 500 im Jahr 2005). Von den 160 000 Beschäftigten beim Konzern der Deutschen Telekom AG im Jahr 2006 waren 7 100 im Mobiltelefondienst bei T-Mobile Deutschland (7 300 im Jahr 2005) beschäftigt.

2. Telekommunikationsdienste auf Basis von Festnetzanschlüssen

2.1 Zugänge zur Sprachkommunikation

Stellt man die quantitativen Zugangsmöglichkeiten für Sprachkommunikation von Mobilnetzen denen der Festnetze gegenüber, so sind seit 2001 zunehmend mehr mobile Sprechkanäle vorhanden als Festnetzkanäle. Zu dem herkömmlichen Festnetzzugang zur Sprachkommunikation kommen der Zugang über die Kabelnetzinfrastruktur sowie VoIP über DSL-Anschlüsse. Die Zahl der für Telefongespräche genutzten Kanäle über Fernsehkabelnetze stieg bis Ende 2007 auf rund 1,2 Millionen, die Zahl der DSL-Anschlüsse, die für VoIP verwendet wurden, erreichte ca. 3,9 Millionen.

Abbildung 4



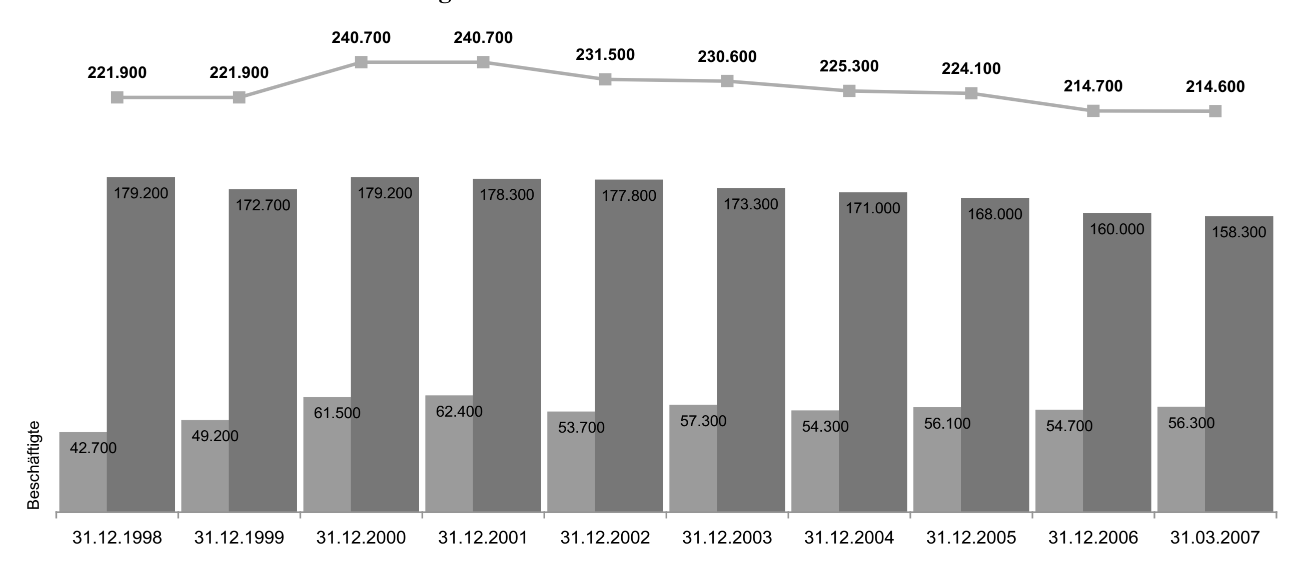
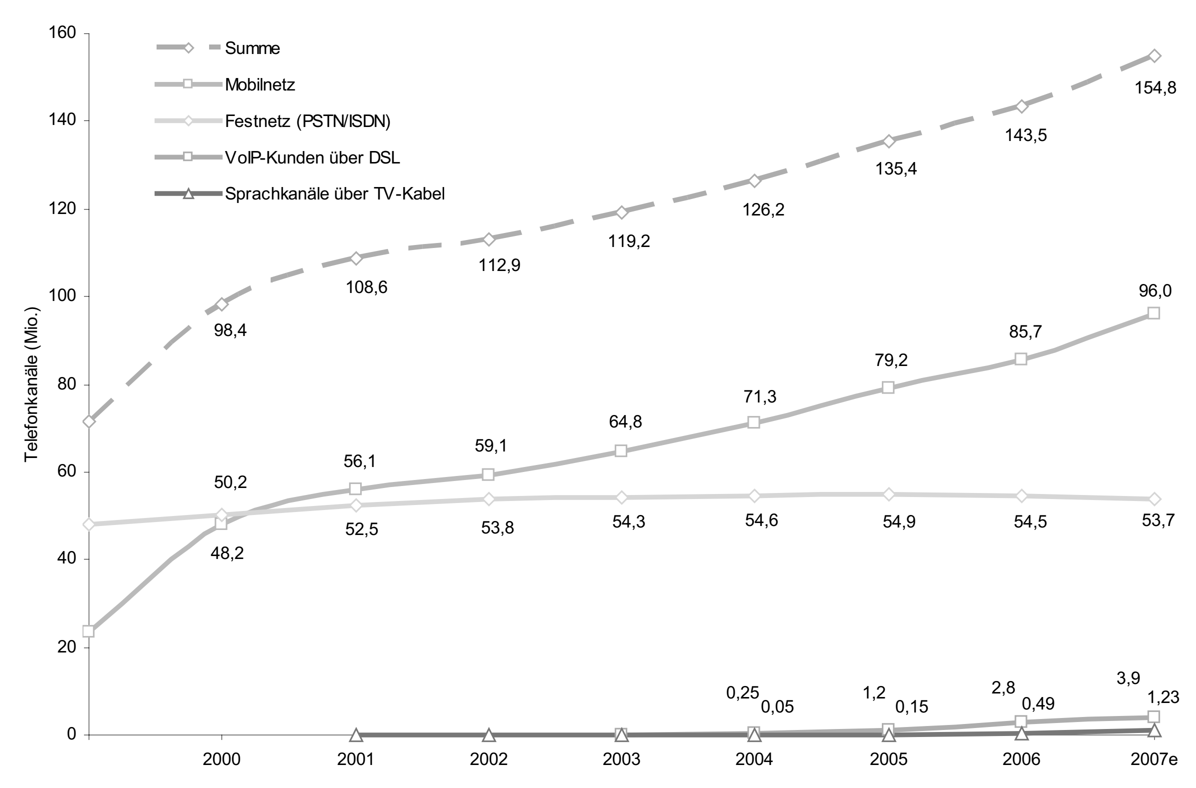


Abbildung 5



Entwicklung der Zugangsmöglichkeiten zur Sprachkommunikation



Während sich die Zahl der Kanäle[4] im klassischen Festnetz (Public Switched Telephone Network, PSTN) seit 2006 verringerte, erhöhte sich die Zahl der mobilen Sprechkanäle[5] stetig. Diese Entwicklung verdeutlicht das Wettbewerbspotenzial der Mobilnetze gegenüber den Festnetzen und weist auch auf Substitutionsbeziehungen von Festnetz- und Mobilfunkzugängen hin. Die Gesamtzahl der Kanäle im Festnetz stieg bis 2005 nur noch deswegen geringfügig an, weil Analoganschlüsse, die nur einen Sprechkanal umfassen, durch ISDN-Anschlüsse mit mehreren Kanälen ersetzt wurden. Die Gesamtzahl der Festnetzanschlüsse hingegen war – trotz steigender Zahl der Haushalte – rückläufig.

Aus den verschiedenen Anschlussarten des herkömmlichen Festnetzes sowie den Sprachzugängen über Kabel-TV-Netze resultieren Ende 2007 insgesamt 54,91 Millionen Telefonkanäle[6], gegenüber 54,96 Millionen im Vorjahr. Damit ist seit 2006 eine leicht fallende Tendenz der Telefonkanäle festzustellen. Bemerkenswert ist, dass sowohl bei den Wettbewerbern als auch bei der Deutschen Telekom AG wieder ein relatives Anwachsen des analogen Kanalanteils erkennbar ist. Die analoge Anschlusstechnologie hatte bei den Wettbewerbern bis 2003 und bei der Deutschen Telekom AG bis 2004 kontinuierlich an Bedeutung verloren. Die Kunden entscheiden sich offenbar beim Bezug von kombinierten DSL/Telefon-Anschlüssen verstärkt für einen im Vergleich zum ISDN-Basisanschluss preiswerteren Analoganschluss.

Die Wettbewerber konnten ihren Bestand an Telefonkanälen im Jahr 2007 auf 13,02 Millionen erhöhen. Sie erzielten damit einen Anteil an der Gesamtzahl der Kanäle von 23,7 Prozent.

---

4 Telefonkanal: Kennzahl, die die insgesamt verfügbaren Sprechmöglichkeiten (Kapazität) über die verschiedenen Anschlussarten, wie Analoganschlüsse, ISDN-Basisanschlüsse und ISDN-Primärmultiplexanschlüsse repräsentiert. In die Berechnung der Kanalzahl gehen ein Analoganschluss mit einem Telefonkanal, ein ISDN-Basisanschluss mit zwei Telefonkanälen und ein ISDN-Primärmultiplexanschluss mit 30 Telefonkanälen ein. Öffentliche Telefonstellen sind mit einem Telefonkanal berücksichtigt. Bei der Sprechmöglichkeit über VoIP wurde jedem angemeldeten Kunden, der im Rahmen seines VoIP-Angebots über einen Netzzugang ins PSTN/ISDN-Netz verfügt, - bis zum Vorliegen genauerer Informationen – zunächst ein Sprachkanal zugeordnet. Für die Kabel-TV-Telefonie wurden durchschnittlich etwa 1,5 Kanäle pro Zugang ermittelt. Die Kanal- und Anschlusszahlen enthalten sowohl bei den Wettbewerbern als auch bei der Deutschen Telekom AG einen geringen Anteil Eigenbedarf.

5 Jedes angemeldete Mobiltelefon ist als eine verfügbare Sprechmöglichkeit (Kapazität) gewertet.

6 53,68 Millionen Kanäle im herkömmlichen Telefonnetz (PSTN) und 1,23 Millionen Kanäle in Kabelnetzen.

Abbildung 6

Anteil von Deutsche Telekom AG und Wettbewerbern an den Telefonkanälen

	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007e
Wettbewerber										
Kanäle insgesamt/ Mio.	**0,16**	**0,40**	**0,86**	**1,62**	**2,27**	**3,11**	**4,27**	**6,73**	**9,48**	**13,02**
davon analog	15%	22%	17%	12%	10,7%	10,0%	10,3%	11,1%	12,0%	12,8%
davon ISDN	85%	78%	83%	88%	88,9%	89,4%	88,6%	86,7%	82,8%	77,7%
davon Kabeltelefonie	0%	0%	0%	0%	0,4%	0,6%	1,1%	2,2%	5,2%	9,5%
Anzahl Anbieter	21	40	55	61	64	65	68	71	85	86
DT AG										
Kanäle insgesamt/ Mio.	**46,37**	**47,81**	**49,36**	**50,83**	**51,51**	**51,23**	**50,41**	**48,28**	**45,48**	**41,89**
davon analog	78%	72%	65%	60%	56%	53,7%	52,6%	53,2%	53,7%	53,7%
davon ISDN	22%	28%	35%	40%	44%	46,3%	47,4%	46,8%	46,3%	46,3%
Summe										
Kanäle insgesamt/ Mio.	**46,53**	**48,21**	**50,22**	**52,45**	**53,78**	**54,34**	**54,68**	**55,01**	**54,96**	**54,91**
Anteil Wettbewerber	0,3%	0,8%	1,7%	3,1%	4,2%	5,7%	7,8%	12,2%	17,3%	23,7%
Anteil DT AG	99,7%	99,2%	98,3%	96,9%	95,8%	94,3%	92,2%	87,8%	82,7%	76,3%

Angaben inkl. öffentliche Telefonstellen und Kabeltelefonie, inkl. Eigenbedarf

Die Entwicklung der verschiedenen Anschlussarten und die Marktanteile der Wettbewerber gibt folgende Tabelle wieder.

Abbildung 7

Telefonanschlüsse und Wettbewerberanteile

	2005			2006			2007e		
	Gesamtbestand	Wettbewerberanteil		Gesamtbestand	Wettbewerberanteil		Gesamtbestand	Wettbewerberanteil	
	Mio.	Mio.	%	Mio.	Mio.	%	Mio.	Mio.	%
Analoganschlüsse	26,35	0,746	2,8%	25,44	1,139	4,5%	24,04	1,667	6,9%
ISDN-Basisanschlüsse	12,38	2,493	20,1%	12,69	3,488	27,5%	13,07	4,616	35,3%
ISDN-PMX-Anschlüsse	0,121	0,0281	23,1%	0,118	0,0291	24,6%	0,113	0,0295	26,0%
öffentliche Telefonstellen	0,108	0,0036	3,3%	0,110	0,0033	3,0%	0,110	0,0031	2,8%
Sprachzugänge über Kabel-TV-Netze	0,111	0,111	100,0%	0,310	0,310	100,0%	0,790	0,790	100,0%
Summe Anschlüsse	39,07	3,38	8,7%	38,67	4,97	12,9%	38,12	7,11	18,6%
Summe Kanäle	55,01	6,73	12,2%	54,96	9,48	17,3%	54,91	13,02	23,7%

Angaben inkl. Eigenbedarf

Bis Ende 2007 wird voraussichtlich ein Gesamtbestand von 38,12 Millionen Anschlüssen zu verzeichnen sein. Sowohl die Telefonanschlüsse als auch die Telefonkanäle entwickeln sich rückläufig. 24,04 Millionen der Telefonanschlüsse werden als Analoganschluss, 13,07 Millionen als ISDN-Basisanschluss und 113 000 als ISDN-Primärmultiplexanschluss betrieben. Ein wachsender Teil, nämlich 790 000, entfällt auf Kabel-TV-Telefonie. Der Bestand an Münz- und Kartentelefonen wird 2007 wie im Vorjahr bei rund 110 000 erwartet. In jüngster Zeit zeichnete sich ab, dass die öffentlichen Telefonstellen wieder stärker genutzt werden, insbesondere die Münztelefone durch Reisende aus dem Euroland. Diesem Trend stehen die gerade abgesenkten Roaming-Gebühren für Mobilfunkgespräche ins europäische Ausland entgegen.

86 Unternehmen boten zum Jahresende neben der Deutschen Telekom AG auf der Grundlage der Verträge über den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG bzw. auf Basis eigener Teilnehmeranschlussleitungen einen analogen Anschluss, einen ISDN-Anschluss oder einen Sprachzugang über Kabel-TV-Netze an.

Regional konnten die Wettbewerber in den vergangenen Jahren ihre Marktanteile unterschiedlich ausbauen. In ei-

nigen Regionen Deutschlands wird der Bundesdurchschnittswert von 18,6 Prozent bei den Anschlüssen bzw. von 23,7 Prozent bei den Telefonkanälen deutlich übertroffen.

Die Gesamtzahl der Wettbewerber-Telefonanschlüsse in Festnetzen einschließlich der Sprachzugänge über Kabel-TV-Netze stieg von 2002 bis 2007 von knapp 1 Millionen auf über 7 Millionen an. Ende 2007 werden 65 Prozent aller Anschlüsse der Wettbewerber ISDN-Basisanschlüsse sein. Der Anteil der Sprachzugänge über Kabel-TV-Netze liegt dann bereits bei über 11 Prozent.

2.2 Breitbandige Anschlusstechnologien

Die hohe Nachfrage nach Breitbandanschlüssen hält unvermindert an. Breitbandige Anschlüsse werden in Deutschland in der Regel über digitale Anschlussleitungen (DSL), Kabelfernsehanschlüsse (Kabelmodem), Satellit und Stromleitungen (Powerline) angeboten. Die Gesamtzahl aller Breitbandanschlüsse in Deutschland belief sich am Ende des 3. Quartals 2007 auf rund 18,6 Millionen gegenüber ca. 15 Millionen Anschlüssen Ende 2006. Bis Ende 2007 werden nahezu 20 Millionen Breitbandanschlüsse geschaltet sein.

Abbildung 8

Entwicklung der Wettbewerber-Telefonanschlüsse

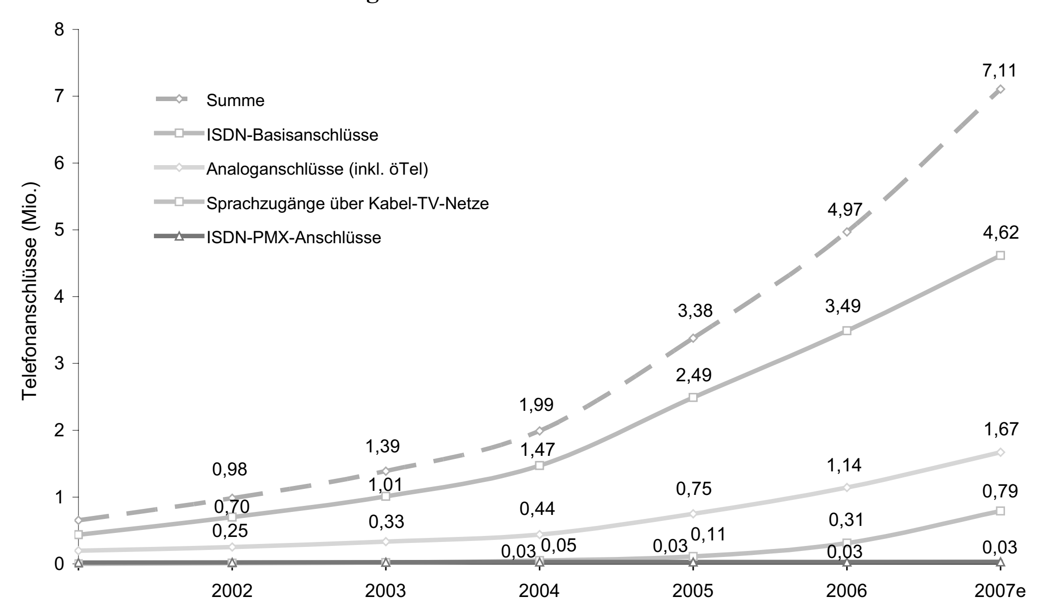


Abbildung 9

Breitbandanschlüsse insgesamt

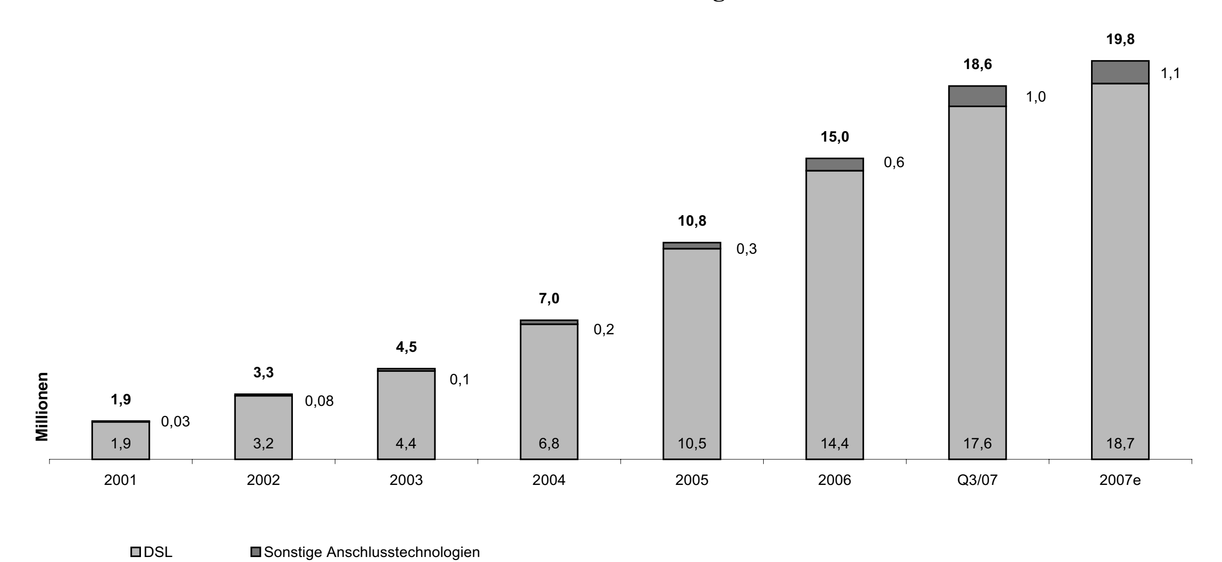
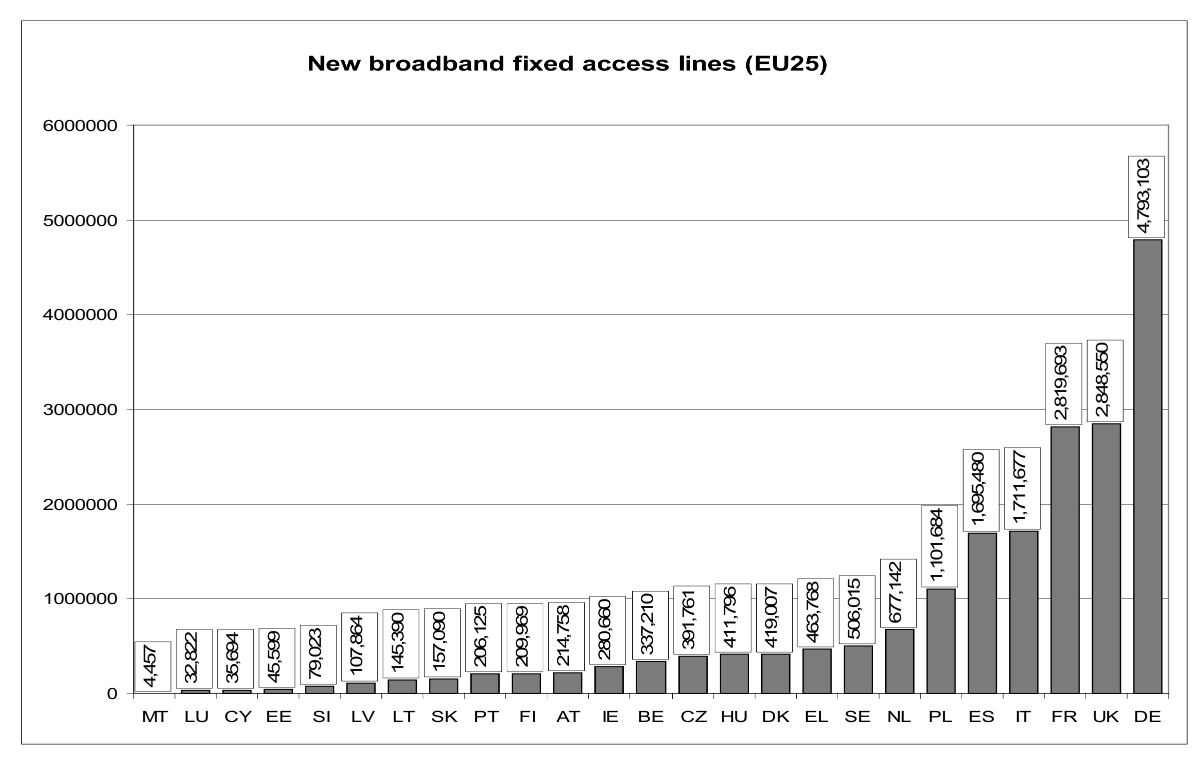


Abbildung 10

Zuwachs an Breitbandanschlüssen je Land



Quelle: COCOM 0750, Working Document, Broadband access in the EU: situation at 1 July 2007.

Im 3. Quartal 2007 entfielen ca. 17,6 Millionen oder rund 95 Prozent auf die DSL-Technologie, ca. 900 000 auf Kabelmodem, 9 400 auf Powerline und ca. 45 200 Anschlüsse auf Satellit. Damit ist DSL nach wie vor die dominierende Anschlusstechnologie in Deutschland, gefolgt von Breitbandanschlüssen über das Fernsehkabel. Die deutlichen Zugewinne der Anbieter von Breitbandanschlüssen über Kabelmodem im Vergleich zu den Vorjahren führten dazu, dass die alternativen Anschlusstechnologien gegenüber DSL leicht an Bedeutung gewonnen haben. Ihre Anzahl lag im Oktober 2007 bei rund einer Million. Von einer nachhaltigen Belebung des intermodalen Wettbewerbs kann aber weiterhin nicht gesprochen werden.

Die Grafik zeigt, dass Deutschland als größte europäische Volkswirtschaft zwischen Juli 2006 und Juli 2007 mit knapp 4,8 Millionen neuen Breitbandanschlüssen den höchsten absoluten Zuwachs an Breitbandanschlüssen verbuchen konnte. Mit deutlichem Abstand folgen andere große Flächenländer wie Großbritannien, Frankreich und Italien. Es zeigt sich aber, dass Deutschland auch in der relativen Zuwachsrate (bezogen auf Zahl der Bevölkerung) erfolgreicher als diese Flächenländer ist. Hier wird es lediglich von kleineren Ländern wie Dänemark, Luxemburg und Irland übertroffen.

2.2.1 DSL-Anschlüsse

Im Berichtszeitraum zeichnete sich der DSL-Markt weiterhin durch ein hohes dynamisches Wachstum aus und wird auch im Jahr 2007 voraussichtlich wieder erheblich wachsen. Insgesamt ist bis Ende 2007 mit etwa 18,7 Millionen Anschlüssen zu rechnen. Zum Ende des 3. Quartals 2007 gab es in Deutschland bereits 17,6 Millionen geschaltete DSL-Anschlüsse. Dies bedeutet eine Steigerung der Gesamtzahl bereits innerhalb von neun Monaten von über 22 Prozent. Ende 2007 wird die Wachstumsrate gegenüber dem Vorjahr voraussichtlich 30 Prozent betragen.

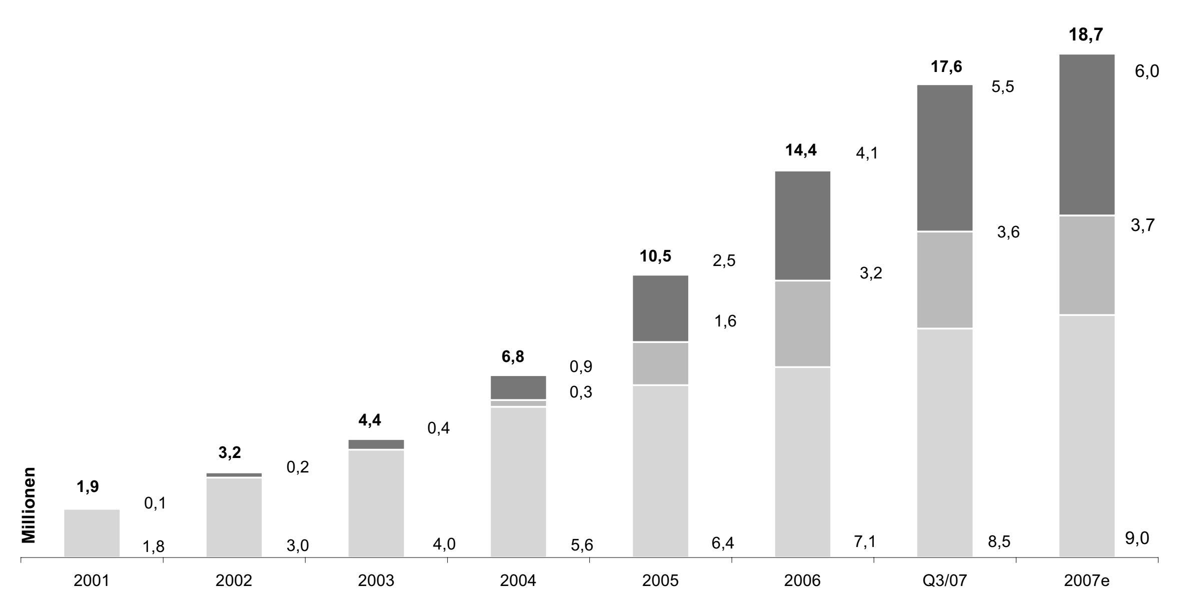
Von der Gesamtzahl der DSL-Anschlüsse entfielen im Herbst 2007 rund 8,5 Millionen Anschlüsse direkt auf die Deutsche Telekom AG, was einem Vermarktungsanteil bei DSL-Anschlüssen von etwa 48 Prozent entspricht.

Hohe Zuwächse innerhalb der letzten Jahre können vor allem Unternehmen verzeichnen, die als Wiederverkäufer (Reseller) von DSL Anschlüssen der Deutschen Telekom AG auftreten. Diese betreiben ihr DSL-Geschäft nicht auf Basis eines eigenen Netzes, sondern vertreiben vor allem DSL-Anschlüsse der Deutschen Telekom AG unter eigenem Namen und auf eigene Rechnung. Während die technische Realisierung dieser Anschlüsse zumeist auf Seiten der Deutschen Telekom AG liegt, können Wettbewerber die gesamte Leistung aus breitbandigem Anschluss und Tarif bei dieser Alternative auch in Regionen aus einer Hand anbieten, in denen sie über kein eigenes Netz bis zu den Hauptverteilern der Deutschen Telekom AG verfügen. Voraussetzung für so genannte T-DSL-Resale-Angebote sind vertragliche Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom AG. Zum 3. Quartal 2007 hatten 30 Unterneh-

Abbildung 11



DSL-Anschlüsse in Betrieb



men entsprechende Vereinbarungen unterzeichnet. Ihr Anteil am DSL-Anschlussmarkt stieg von 15 Prozent im Jahr 2005 auf rund 20 Prozent im 3. Quartal 2007. Voraussichtlich fallen 2007 die Zuwachsraten im Resale-Geschäft geringer als in den Vorjahren aus. Das Wachstum von DSL-Resale hat sich im Laufe des Jahres 2007 zu Gunsten des infrastrukturbasierten Wachstums der DSL-Anschlüsse und der damit korrespondierenden Nachfrage nach Teilnehmeranschlussleitungen verringert. So konnten die Wettbewerber, die neben einem IP-Backbone auch über ein konzentrierendes Zugangsnetz verfügen, bis zum Ende des 3. Quartals 2007 mit etwa 5,5 Millionen geschalteten DSL-Anschlüssen ein deutliches Plus erzielen und erreichen damit einen Anteil von ca. 31 Prozent am DSL-Markt. Deren Angebote basieren in erster Linie auf einer Anmietung der hochbitratigen Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG.

Hinsichtlich der DSL-Anschlusszahlen nahm Deutschland auch im Jahr 2006 weiterhin einen Spitzenplatz im europäischen Vergleich ein. 2006 konnte kein anderes EU-Land einen so hohen Zuwachs an DSL-Anschlüssen verzeichnen wie Deutschland. Aktuelle Statistiken der Europäischen Kommission[7] lassen darauf schließen, dass Deutschland diese Position auch Ende 2007 innehaben wird. Daneben verbesserte sich auf nationaler Ebene die Penetrationsrate (auf Haushalte bezogen) erheblich. Schätzungsweise über 35 Prozent der Haushalte in Deutschland verfügten Ende 2006 über einen DSL-Anschluss. Bis Ende 2007 werden voraussichtlich ca. 47 Prozent der deutschen Haushalte über einen DSL-Anschluss verfügen.

2.2.2 Kabel-Zugänge

Schnelle Internetzugänge über die rückkanalfähig modernisierten Netze der Kabelfernsehanbieter stellen bei örtlicher Verfügbarkeit inzwischen eine echte Alternative zum klassischen Festnetz dar. Konkurrenzfähige Angebote mit Datenraten von bis zu 25 Mbit/s führten dazu, dass Ende 2006 annähernd 500.000 Kunden diesen Zugang nutzten. Ende 2007 werden sich voraussichtlich 1 Millionen Kabelkunden bei 50 Betreibern[8] für diese Möglichkeit entscheiden. Der zügige Ausbau der Infrastruktur lässt zum Jahresende 2007 den Anschluss von theoretisch über 21 Millionen Wohneinheiten zu.

2.2.3 Powerline

Die Powerline-Technologie stellt eine weitere, international vielbeachtete Internetzugangsmöglichkeit dar. Bei diesem Verfahren wird die Datenübertragung zum End-

---

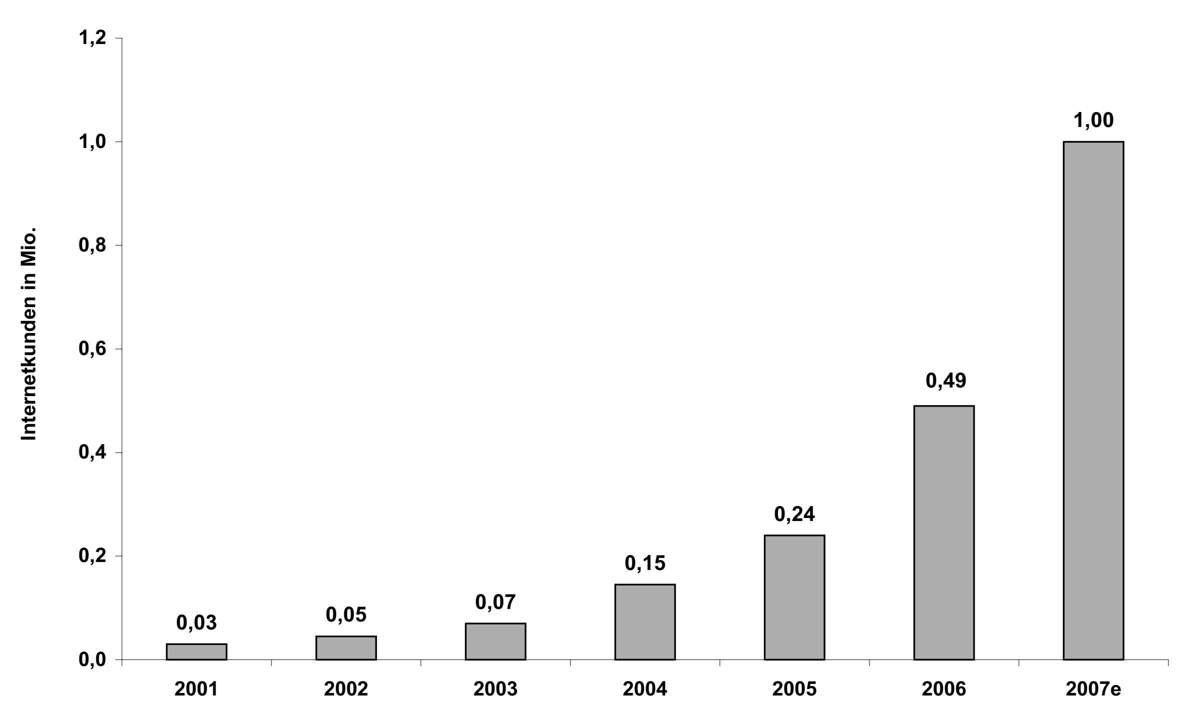
[7] Europäische Kommission, Broadband access in the EU (COCOM 07-50)

[8] Die Zahlenangabe berücksichtigt Einzelunternehmen unabhängig von ihrer Konzernzugehörigkeit.

Abbildung 12



Entwicklung der Internetzugänge über Kabelmodem



kunden durch das Stromnetz realisiert. Ende 2007 werden ca. 9 500 Kunden diese Variante nutzen, 300 000 könnten unmittelbar angeschlossen werden.

2.2.4 Satellit

Ein örtlich nahezu unabhängiger Zugang zum Internet ist über die Verbindung durch Satelliten möglich. Diese in zwei Varianten angebotene Technik ermöglicht eine Nutzung auch in Regionen, die aus technischen Gründen nicht mit DSL oder durch rückkanalfähige Fernsehkabelnetze erschlossen sind. Erfolgt sowohl der Hin- als auch der Rückweg der Daten über Satellit, spricht man von bidirektionaler Übertragung. Die Kosten der dafür benötigten, relativ aufwendigen Systeme konnten, bedingt durch den in den letzten Jahren erreichten technischen Fortschritt, von 1 500 Euro auf ca. 300 Euro deutlich gesenkt werden. In Verbindung mit neuen Tarifen sind sie damit nicht mehr nur für geschäftliche Anwendungen attraktiv. Mehr als 10 000 Kunden werden Ende des Jahres diese Art der Datenübertragung nutzen. Hybride Dienste, die nur den Hinkanal über Satellit führen und den Rückkanal über die Telefonleitung, werden Nutzerzahlen von ca. 27 000 erreichen.

2.3 Anschlussvorleistungen

Für die Realisierung von Teilnehmeranschlüssen (Analog, ISDN und DSL) nutzen Wettbewerber neben selbst verlegten Anschlussleitungen bzw. Funkanschlüssen überwiegend die bereits vorhandenen Teilnehmeranschlussleitungen (TAL) der Deutschen Telekom AG als Vorleistung. Voraussetzung für die Inanspruchnahme dieser Vorleistung sind vertragliche Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom AG. Mitte 2007 hatten über 100 Unternehmen entsprechende Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom AG geschlossen.

Das Vorleistungsangebot der Deutschen Telekom AG umfasst verschiedene Produktvarianten der TAL. Im Jahr 2006 belief sich die Absatzmenge aller in Betrieb befindlichen Produktvarianten auf insgesamt 4,7 Millionen, womit Deutschland nach wie vor die Spitzenposition in entsprechenden Statistiken der Europäischen Kommission[9] belegt. Bis Ende 2007 ist mit einer erheblichen Zunahme der Absatzmenge auf insgesamt über 6 Millionen zu rechnen.

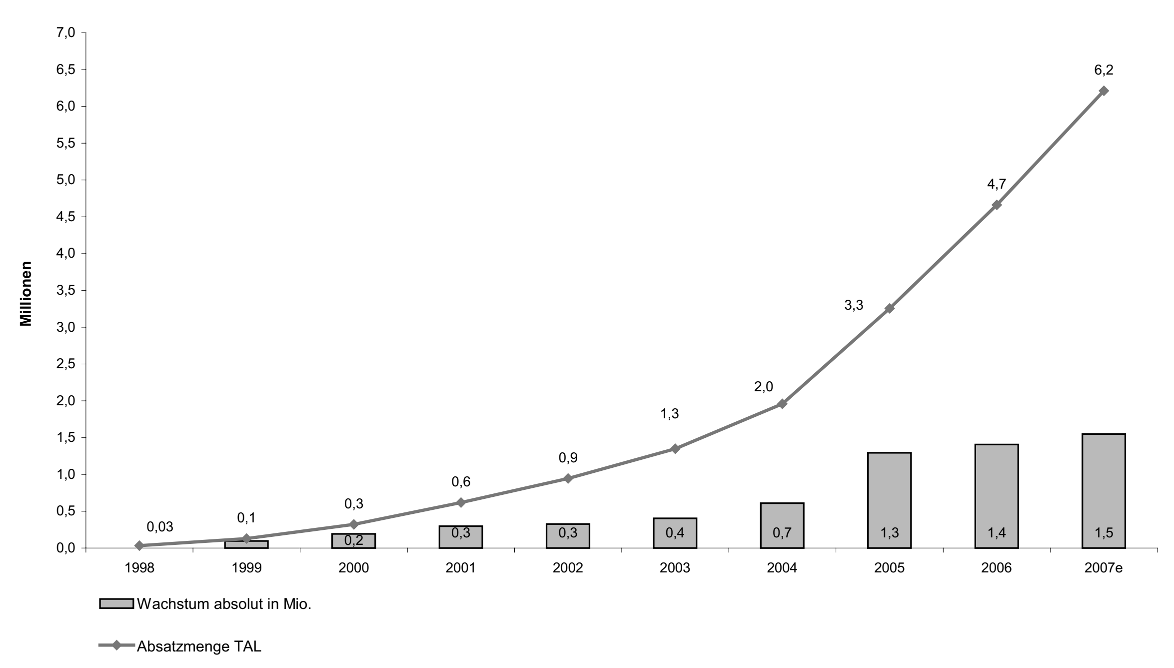
Ausschlaggebend für diesen signifikanten Anstieg ist vor allem die starke Nachfrage der Wettbewerber nach hochbitratigen Anschlussleitungen, welche insbesondere für die Bereitstellung von DSL-Anschlüssen genutzt werden. Dies führt dazu, dass im Jahr 2007 voraussichtlich die bisher höchste Wachstumsrate zu verzeichnen sein wird.

[9] Europäische Kommission, Broadband access in the EU (COCOM 07-50)

Abbildung 13



Entwicklung der TAL-Absatzmengen



2.4 Verkehrsentwicklung

Der Abwärtstrend des Verkehrsvolumens über Analog- und ISDN-Anschlüsse hält weiter an. Im Berichtszeitraum sind die Inlands- und Auslandsverbindungen deutlich zurückgegangen und erreichten 2006 ein Volumen von rund 175 Milliarden Minuten, gegenüber ca. 182 Milliarden Minuten im Vorjahr.

Die Substitutionseinflüsse durch VoIP und Mobilfunk haben sich innerhalb der letzten zwei Jahre deutlich verstärkt. Diese wirken sich auf die Sprachverbindungsminuten im Festnetz aus. Durch ein sinkendes Tarifniveau in Mobilfunknetzen verlagerten sich vermehrt Gesprächsminuten vom Festnetz in die Mobilnetze. Zudem führte das hohe Wachstum der Breitbandanschlüsse dazu, dass viele Kunden VoIP-Dienste nachfragten und im Jahresverlauf 2006 bereits etwa 9 Milliarden Minuten über IP-basierte Netze abgewickelt wurden.

Im Bereich der Inlands- und Auslandsverbindungen sind die Anteile der Deutschen Telekom AG weiter rückläufig.

Der steigende Anteil der Wettbewerber basiert auf einer signifikanten Zunahme des Verkehrsvolumens über Direktanschlüsse. Korrespondierend führte das dynamische Wachstum der Direktanschlüsse zu einem Rückgang der Verkehrsmengen über Call-by-Call bzw. Preselection.

Insgesamt entfielen 2006 über 40 Prozent des gesamten über Wettbewerber der Deutschen Telekom AG transportierten Verkehrs auf Direktanschlüsse. Dies entspricht gegenüber dem Vorjahr einer Zunahme von 13 Prozentpunkten.

Beim auf Basis der Betreiber(vor)auswahl hergestellten Verkehr zeigt sich insbesondere bei Call-by-Call eine rückläufige Entwicklung. Im Laufe des Jahres 2006 lag das Gesamtvolumen im Rahmen von Call-by-Call erstmals unterhalb der Verkehrsmenge über Preselection.



Abbildung 14

Entwicklung der Inlands- und Auslandsverbindungen im Festnetz[10]

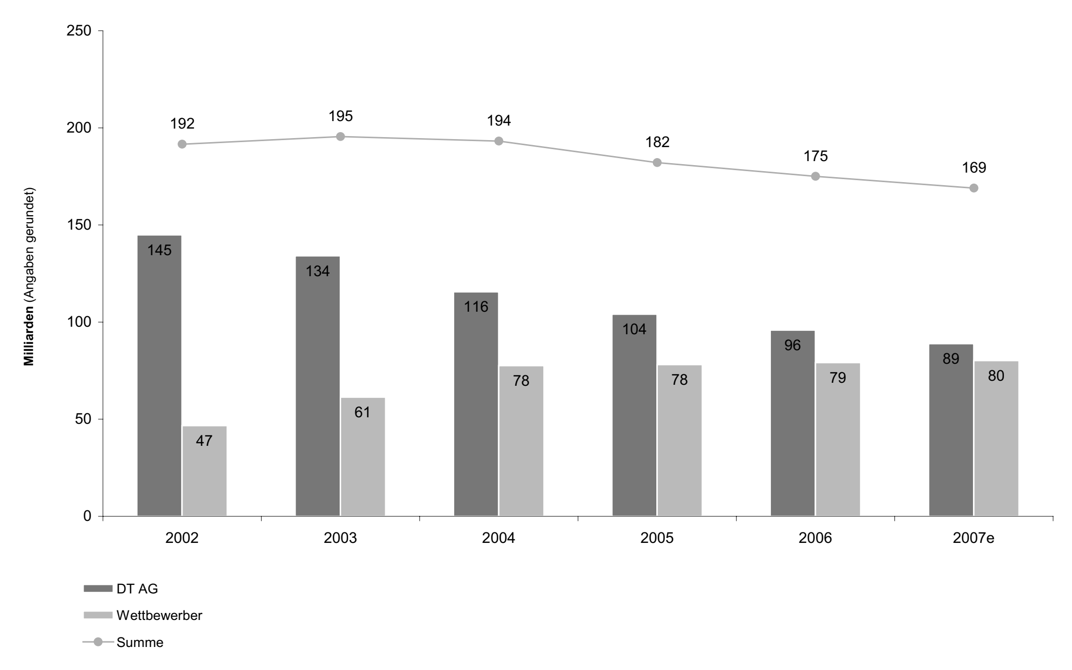


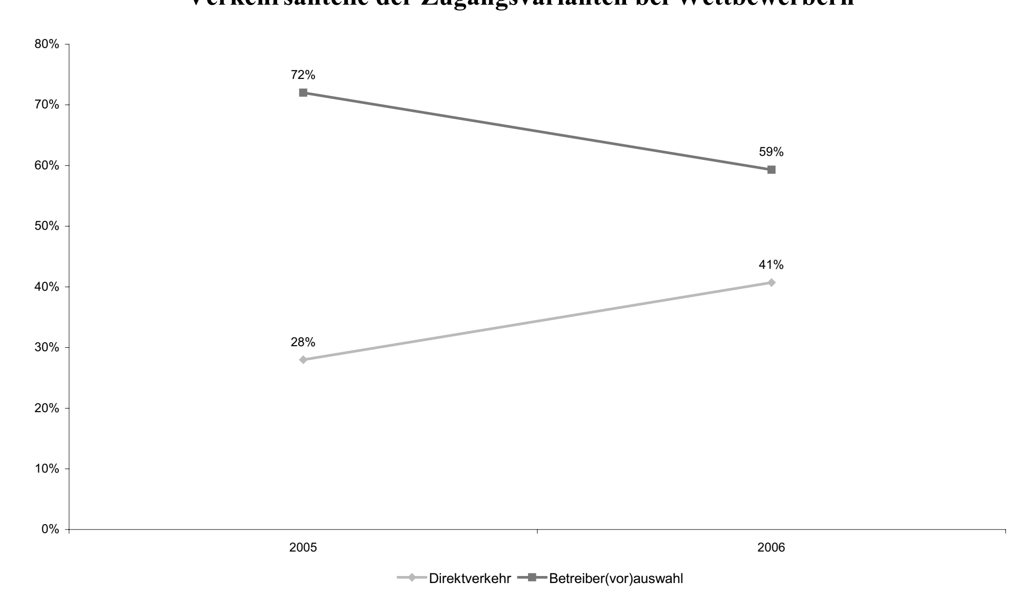
Abbildung 15

Anteile der Wettbewerber im Festnetz

	2002	2003	2004	2005	2006	2007e
Inland	23%	30%	39%	41%	43%	45%
Ausland	52%	60%	67%	72%	75%	78%

Abbildung 16

Verkehrsanteile der Zugangsvarianten bei Wettbewerbern



[10] Aufgrund neuer Erkenntnisse ist davon auszugehen, dass in den Angaben der Wettbewerber der Deutschen Telekom AG zu ihrem per Betreiber(vor)auswahl hergestellten Verkehr in der Vergangenheit auch Transitleistungen verborgen waren. Daher erfolgte – auch rückwirkend – eine Bereinigung der Daten.

2.5 Umsatz

Die Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdiensten auf Basis von Festnetzzugängen entwickeln sich infolge gesunkener Preise rückläufig.

Im Jahr 2006 wurde von Netzbetreibern, Internet-Service-Providern ohne Anschlussnetz sowie Wiederverkäufern von Sprachdiensten insgesamt ein Umsatzvolumen von 21,7 Mrd. Euro erzielt nach 22,5 Mrd. Euro im Vorjahr.[11] Abzüglich der Wiederverkäufer entfielen auf die Netzbetreiber und ISP ohne Netz 21,1 Mrd. Euro im Jahr 2006 und 21,9 Mrd. Euro im Jahr 2005.[12] Für 2007 wird ein weiterer Umsatzrückgang erwartet.

Zwar wurden die Unternehmen gebeten, ihre Umsätze weiter nach Anschlussumsätzen, Verbindungsumsätzen sowie nach Schmalband- und Breitbandumsätzen aufzuschlüsseln, die Erhebung zeigte jedoch, dass dies offensichtlich nur schätzungsweise bzw. gar nicht möglich war. Im Hinblick auf die zunehmend im Bündel angebotenen Leistungen sowie die Tarifierung im Rahmen von Flatrates ist somit festzuhalten, dass weitere Differenzierungen der Umsätze im Festnetzbereich kaum mehr möglich sind bzw. keine Aussagekraft mehr haben.

2.6 Vorleistungen der Deutschen Telekom AG für Festnetz-Wettbewerber und Internet-Service-Provider

Bei der Erstellung von Anschluss- und Verbindungsleistungen sind Wettbewerber zumeist auf Vorleistungen des etablierten Betreibers angewiesen. Hierunter fallen beispielsweise Terminierungs- und Zuführungsleistungen. Bei einer Zusammenschaltung der Netze alternativer Anbieter mit den Vermittlungseinrichtungen der Deutschen Telekom AG mit Netzübergangsfunktion entstehen zudem Kosten der Zusammenschaltung. Bundesweit hat die Deutsche Telekom AG derzeit 474 solcher Standorte eingerichtet. Daneben beziehen die Wettbewerber für die Realisierung von Teilnehmeranschlüssen zumeist Teilnehmeranschlussleitungen vom marktbeherrschenden Unternehmen. Somit fallen Kosten für die Nutzung von Gebäuden und anderen Einrichtungen des etablierten Betreibers an. Weiter sind für die feste Voreinstellung der Verbindungsnetzbetreiberkennzahl (Preselection) in den Vermittlungssystemen der Deutschen Telekom AG Entgelte zu entrichten. Im offenen Call-by-Call-Verfahren nutzen die Wettbewerber oftmals die Möglichkeit, dass die Rechnungsstellung vom etablierten Betreiber übernommen wird. Falls nicht sind sie zumindest darauf angewiesen, dass die Bestandsdaten für die Abrechnung von diesem bereitgestellt werden. Ferner werden für die Verbindungen zu und zwischen den Schaltstellen der Netzbetreiber häufig Mietleitungen der Deutschen Telekom AG in Anspruch genommen. Schließlich beziehen Internet-Service-Provider (ISP) von der Deutschen Telekom AG schmal- und breitbandige Transport- und Zuführungsleistungen.

Die Zahlungen für sämtliche genannten Vorleistungen des etablierten Betreibers lagen Ende 2006 mit rund 2,9 Mrd. Euro nahezu auf Vorjahresniveau (2,8 Mrd. Euro). Dagegen konnten die Festnetz-Wettbewerber und ISP ihre gesamten Umsatzerlöse mit Endkunden von ca. 6,8 Mrd. Euro in 2005 auf etwa. 7,5 Mrd. Euro zum Ende des Jahres 2006 erhöhen. Demnach beruhten Ende 2006 ca. 62 Prozent der erzielten Endkunden-Umsätze alternativer Anbieter auf eigener Wertschöpfung. Dies entspricht gegenüber dem Vorjahr einer Steigerung der Wertschöpfung von 3 Prozentpunkten.

Die volumenmäßig sinkende Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen des marktbeherrschenden Unternehmens innerhalb der letzten Jahre ist u. a. durch die steigende Anzahl der Zusammenschaltungspunkte begründet. Zum Ende des 1. Quartals 2007 hatten zumindest sechs Festnetzbetreiber eine Zusammenschaltung mit der Deutschen Telekom AG an allen 474 Standorten realisiert. Die dafür benötigte eigene Infrastruktur verringert die Abhängigkeit von Vorleistungen. Zudem schalten die Wettbewerber vermehrt ihre Netze untereinander zusammen, um die Abhängigkeit von Vorprodukten der Deutschen Telekom AG weiter zu reduzieren.

3. Mobiltelefondienst

Mitte 2007 wurde in Deutschland die Penetrationsrate von 110 Prozent überschritten. Somit kommt im statistischen Durchschnitt mehr als ein Mobilfunkvertrag auf jeden Einwohner. Ende 2007 sind etwa 96 Millionen Teilnehmer in den Mobilfunknetzen zu erwarten.

Der E-Communications Haushaltsumfrage[13] zufolge besaßen Ende 2006 ca. 10 Prozent aller Haushalte in Deutschland ausschließlich einen Mobiltelefonanschluss und 65 Prozent sowohl einen Festnetzanschluss, als auch einen Mobiltelefonanschluss.

Die Verschiebung der Teilnehmer-Marktanteile zu Gunsten der kleineren Netzbetreiber E-Plus und O2 setzte sich auch im Jahr 2007 fort. Ein leichtes Wachstum hatte T-Mobile zu verzeichnen. Der Teilnehmer-Marktanteil der Mobilfunk-Service-Provider entwickelt sich trotz absoluter Steigerungsraten leicht rückläufig. Nach 25,0 Prozent im Jahr 2006 (25,3 Prozent im Jahr 2005) erreichte der Wert im ersten Quartal 2007 nur noch 24,3 Prozent.

Das Segment der Mobilfunk-Discounter, an dem neben Mobilfunk-Service-Providern und Vertriebsmarken der Netzbetreiber auch eigenständige Discountanbieter partizipieren, weist kontinuierlich enorme Wachstumsraten

---

[11] Umsatzvolumina angegeben als kumulierte Umsatzerlöse der Netzbetreiber mit Endkunden und mit Wiederverkäufern von Sprachdiensten, der Wiederverkäufer von Sprachdiensten und der Internet-Service-Provider ohne Netz mit Internetzugangsdiensten. Die Darstellung folgt damit der Systematik des vorangegangenen Tätigkeitsberichts 2004/2005. Umsätze mit Telefon- und Internetdiensten in Kabel-Netzen sind nicht enthalten.

[12] Der Umsatzerlös der Wiederverkäufer von Sprachverbindungsminuten betrug in den Jahren 2006 und 2005 rund 0,6 Mrd. Euro.

[13] EUROBAROMETER SPEZIAL Nr. 274 „E-Communications Haushaltsumfrage“ Befragung: November – Dezember 2006, Veröffentlichung: April 2007

Abbildung 17



Wertschöpfung der Festnetz-Wettbewerber und ISP

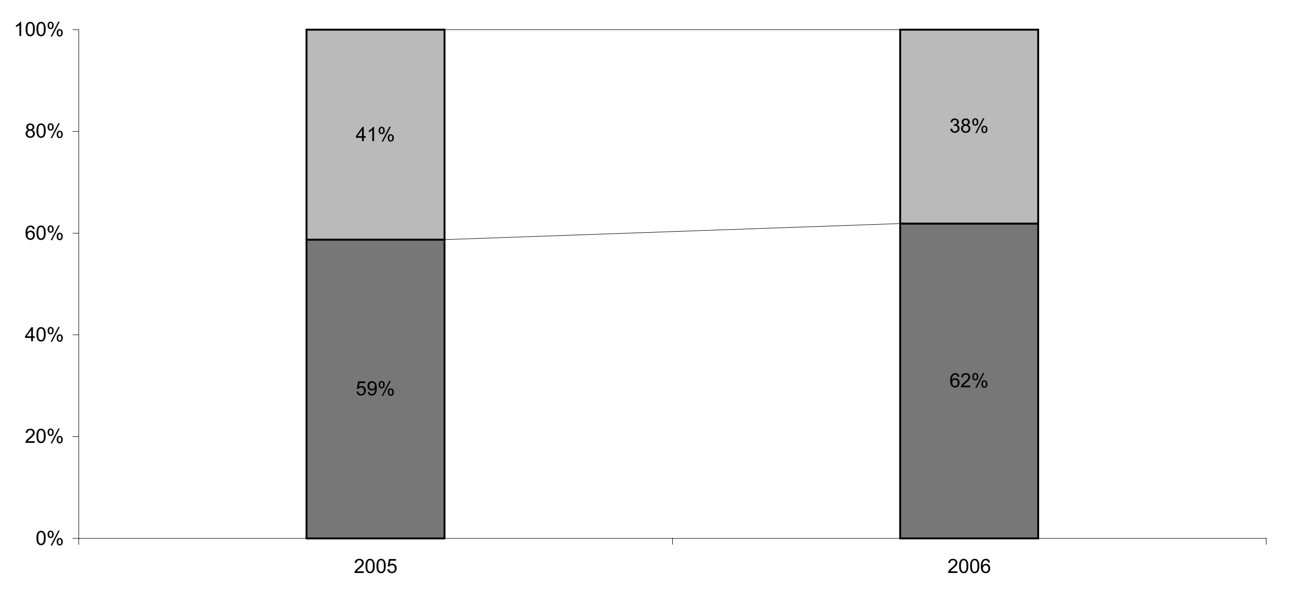
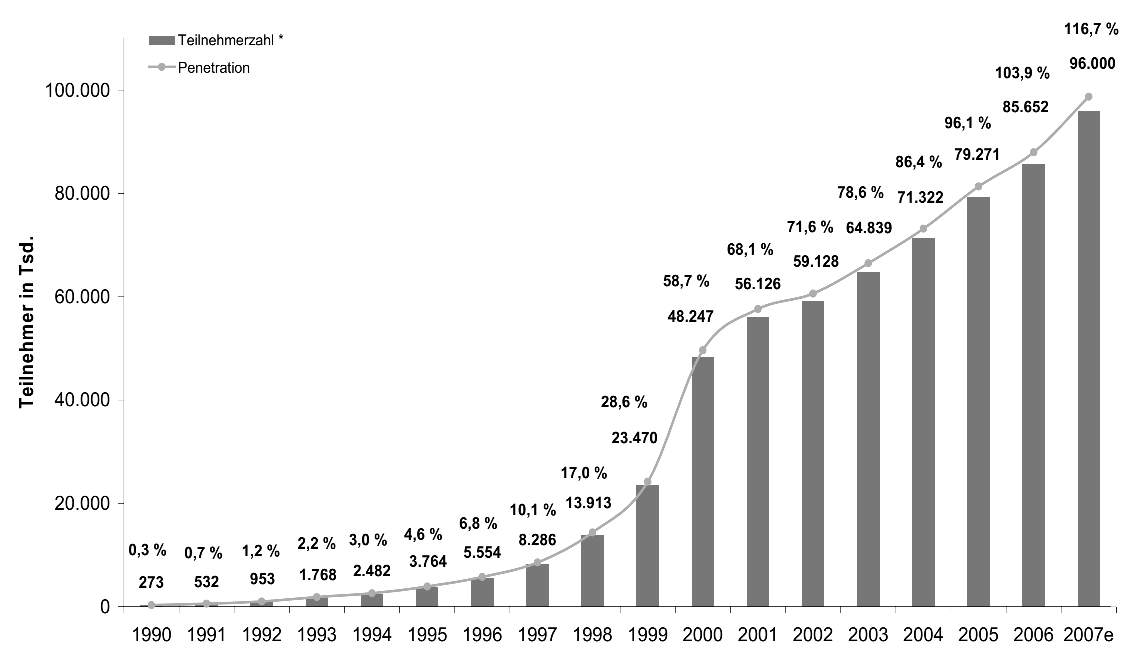


Abbildung 18

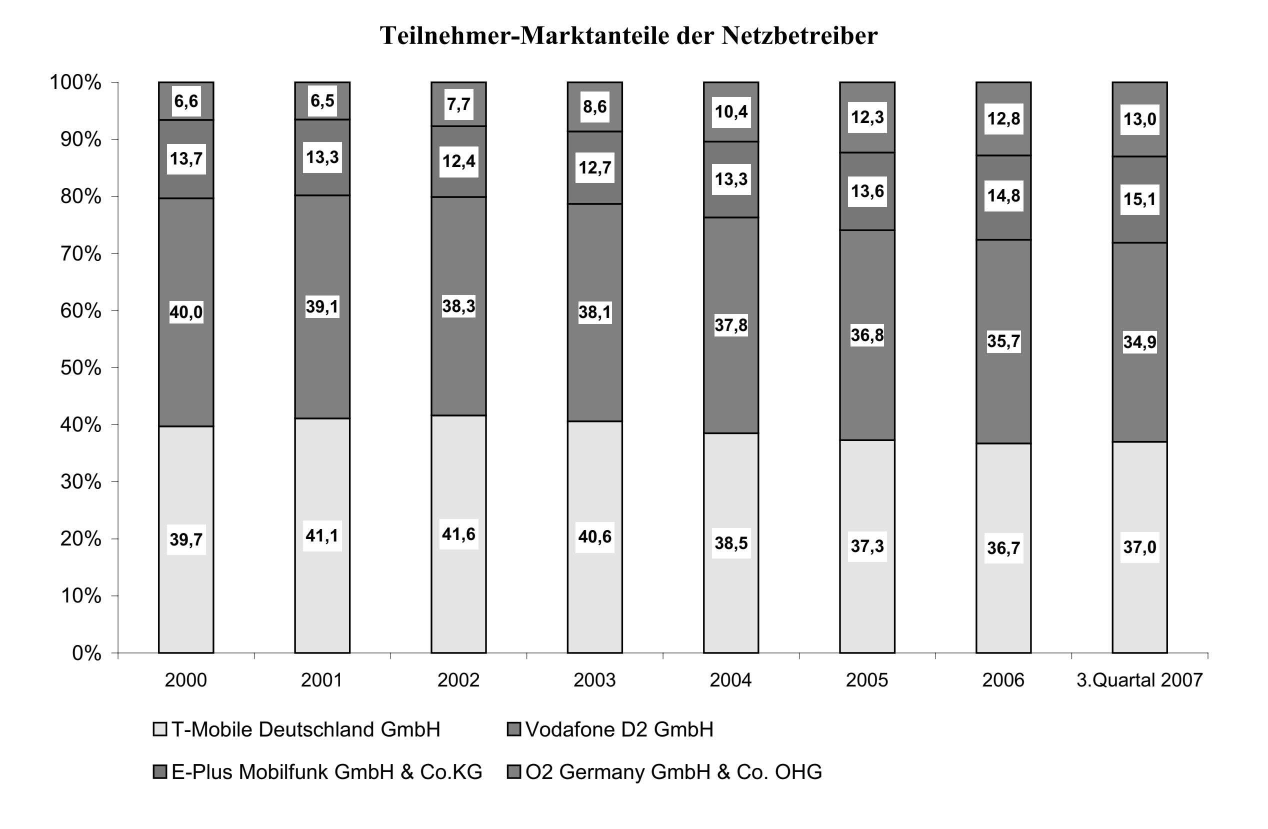
Teilnehmerentwicklung und Penetration in deutschen Mobilfunknetzen



* Vertragsverhältnisse. Ein Nutzer kann dabei mehrere Vertragsverhältnisse unterhalten. Angaben bis 2000 inkl. C-Netz, ab 2005 inkl. UMTS.

Abbildung 19

Teilnehmer-Marktanteile der Netzbetreiber



auf. Die ersten Discount-Angebote starteten im Laufe des Jahres 2005 und zum Jahresende nutzten bereits 1,7 Millionen Teilnehmer diese Angebote. Im darauf folgenden Jahr erhöhte sich diese Zahl bereits auf 5,7 Millionen Teilnehmer. Zum Jahresende 2007 wird mit schätzungsweise 8,9 Millionen Teilnehmern ein Marktanteil von fast 8 Prozent erreicht.

Der Anteil der Prepaid-Kunden an der Gesamtteilnehmerzahl wird im Jahr 2007 schätzungsweise rund 55 Prozent betragen.

4. Internet

4.1 Internetnutzung

Der Studie (N)ONLINER Atlas 2007 von tns infratest ist zu entnehmen, dass im Jahr 2007 rund 39,2 Millionen Nutzer regelmäßig das Internet nutzten. Erstmals waren damit mehr als 60 Prozent der Bevölkerung ab 14 Jahren online. Die Internetnutzung steigt zwar kontinuierlich an, allerdings mit einem Plus von 2 Prozentpunkten gegenüber dem Vorjahr etwas abgeschwächt.

Neben der privaten Nutzung des Internet am heimischen PC, der Nutzung am Arbeitsplatz, in Schulen und Universitäten kann das Internet auch in kommerziellen oder nicht-kommerziellen Einrichtungen, wie z. B. Internetcafés oder Bibliotheken genutzt werden. Die Stiftung Digitale Chancen, Berlin, ermittelte rund 9 000 dieser Einrichtungen in Deutschland.

4.2 Internetverkehr

Das über Analog- bzw. ISDN-Anschlüsse generierte schmalbandige Verkehrsaufkommen in das Internet ist erwartungsgemäß weiterhin rückläufig. Das Volumen der Einwahlverbindungen in das Internet liegt Ende 2007 bei voraussichtlich 43 Milliarden Minuten, gegenüber ca. 60 Milliarden Minuten Ende 2006. In dieser Entwicklung spiegelt sich eindeutig die Verlagerung der Internetminuten zugunsten von DSL und sonstigen breitbandigen Anschlusstechnologien wider.

Beim breitbandigen Verkehrsvolumen, welches in Gigabyte gemessen wird, zeigt sich indes ein starker Anstieg, welcher verdeutlicht, dass die Nachfrage nach breitbandigen Diensten ungebrochen hoch ist. Bis Ende 2007 wird voraussichtlich ein Datenvolumen von über 1,7 Milliarden Gigabyte zu verzeichnen sein.

Abbildung 20



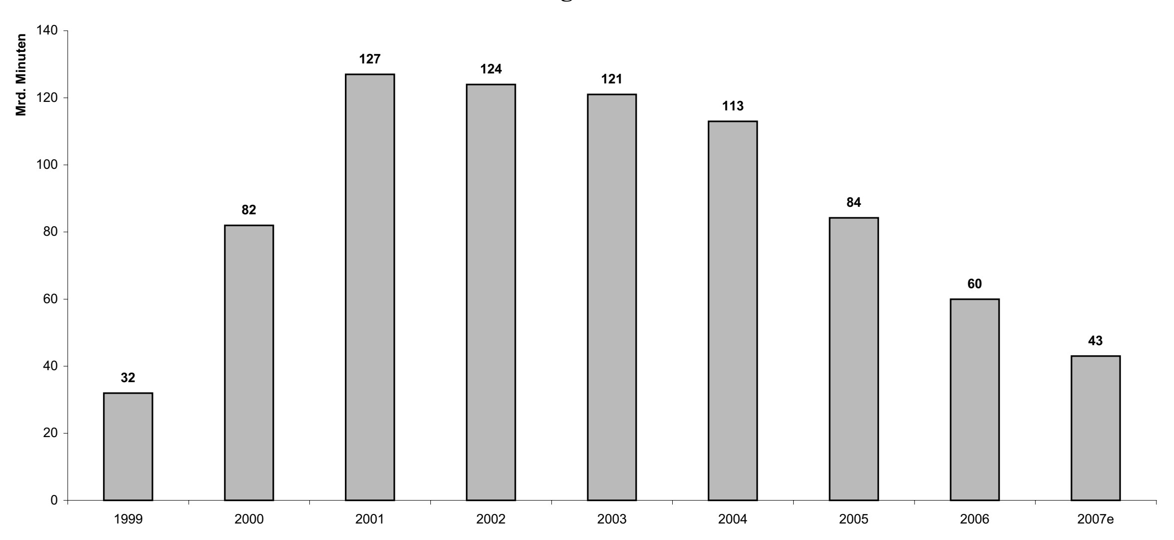
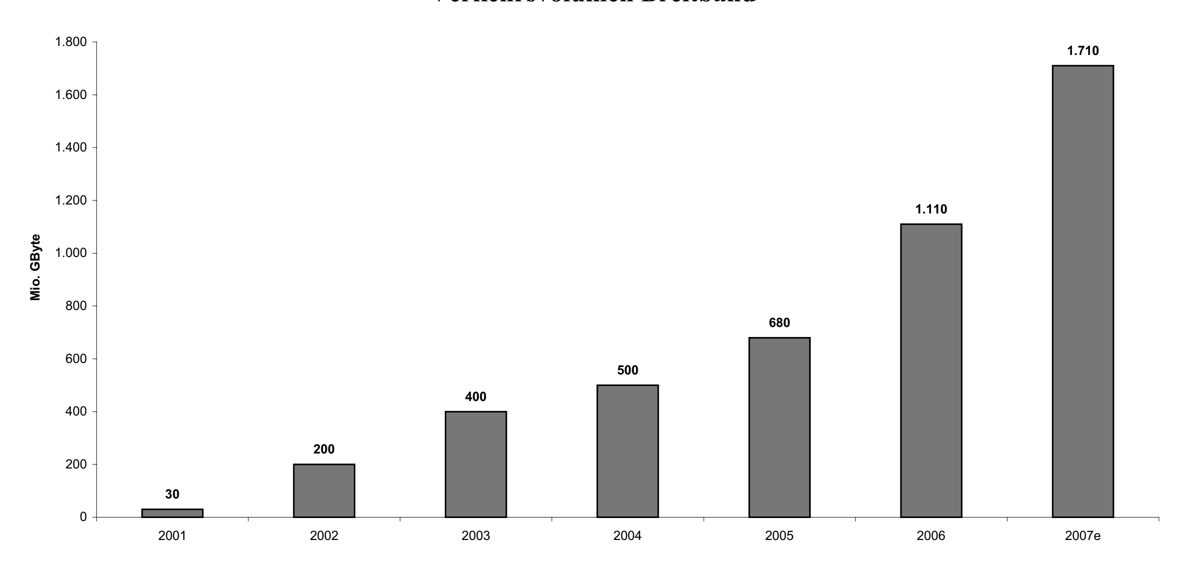


Abbildung 21



5. Voice over IP

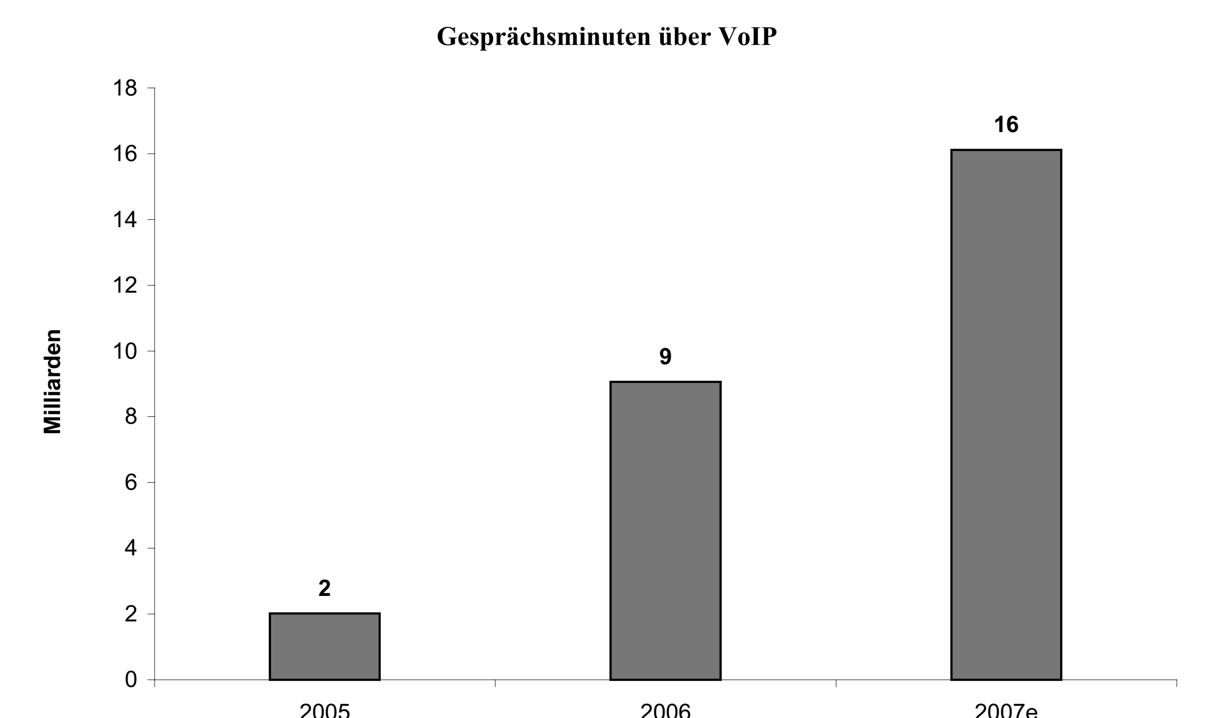
VoIP ist ein Dienst, der auf Basis des Internetprotokolls die Sprachübertragung über ein paketvermitteltes Datennetz ermöglicht. Die Nutzung von VoIP-Diensten setzt in der Regel einen breitbandigen Zugang zum Internet voraus.

In Firmennetzen findet VoIP bereits seit längerem Verbreitung. Erste kommerzielle Angebote für die heimische Anwendung sind seit Ende 2003 am Markt verfügbar. 2007 boten rund 80 Anbieter VoIP-Dienste für den Massenmarkt an. Waren 2006 noch 2,8 Millionen Kunden bei diesen Anbietern für die Nutzung von VoIP-Diensten registriert, werden 2007 bereits 3,9 Millionen erwartet. Hierbei handelt es sich zumeist um Kunden der Anbieter von DSL-Anschlüssen, die VoIP, DSL-Anschluss und Zugang zum Internet in der Regel als Bündelprodukt anbieten.

Die registrierten VoIP-Nutzer generierten Ende 2006 ein in Minuten gemessenes Gesprächsvolumen von etwa 9 Milliarden Minuten über IP-basierte Netze. Bis Ende 2007 kann mit einem Anstieg des Volumens auf voraussichtlich 16 Milliarden Minuten gerechnet werden.

Abbildung 22

Gesprächsminuten über VoIP



6. Preisentwicklung

Im Festnetz wurde die Preisentwicklung von Bündelangeboten bestimmt, die Schmalband- und Breitbandanschlüsse und -dienste zu Pauschaltarifen umfassen.

Der Preiswettbewerb unter den Breitband-Anbietern hielt in den letzten Jahren unvermindert an. Bündelprodukte, bestehend aus einem Telefon- und DSL-Anschluss inkl. einer Flatrate für Telefonie und den Zugang in das Internet, waren Ende 2006 je nach gewählter Bandbreite des DSL-Anschlusses bereits ab rund 30 Euro bei einzelnen Anbietern erhältlich. 2007 wurde die Preisgrenze von 30 Euro für vergleichbare Angebote bereits von einzelnen Anbietern unterboten, u. a. von Kabelanbietern. Ansonsten ist der Trend erkennbar, dass die Bündelprodukte der einzelnen Anbieter mehr Leistungen – beispielsweise in Form steigender Bandbreiten der DSL-Anschlüsse – zu relativ konstanten Preisen enthalten.

Im Discountbereich des Mobilfunks konnten Ende 2007 Gespräche bereits ab 0,08 Euro je Minute geführt werden. Flatrates, die unbegrenztes Telefonieren ins Festnetz bzw. in das eigene Mobilfunknetz ermöglichen, wurden schon ab 10 Euro angeboten. Zudem ermöglichten spezielle Tarife das Telefonieren aus einer „Homezone“ zu günstigen Konditionen. Eine Vielzahl von Tarifen mit pauschal abgerechneten Minutenpaketen ergänzten diese Angebote. Mit Inkrafttreten der EU Roaming-Verordnung am 30. Juni 2007 wurde die mobile grenzüberschreitende Kommunikation für in der EU reisende Bürger zum Teil erheblich kostengünstiger.

Abschnitt B
Analyse und Perspektiven des Wettbewerbs

Ziel der Regulierung ist nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG die Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und die Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte der Telekommunikation. Im Folgenden wird für zentrale Märkte eine Einschätzung hinsichtlich der Realisierung dieser Zielsetzung zum gegenwärtigen Zeitpunkt gegeben. Dabei ist unter einem nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt ein Markt zu verstehen, auf dem der Wettbewerb so abgesichert ist, dass er auch nach Rückführung der sektorspezifischen Regulierung fortbesteht.

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die folgenden Ausführungen hinsichtlich Systematik und Vorgehensweise nicht in unmittelbarer Beziehung zu den nach neuem Telekommunikationsrecht durchzuführenden Marktanalyseverfahren stehen. Die hier abgegebene Stellungnahme bezieht sich vielmehr auf grundlegende Wettbewerbsentwicklungen auf dem Telekommunikationsmarkt und stellt insofern kein Präjudiz für Untersuchungen einzelner im Rahmen des Marktanalyseverfahrens zu definierender Märkte dar.

1. Schmalbandige Telefondienstleistungen

Kontinuierliche Wettbewerbsintensivierung bei Inlandsverbindungen

Das Marktsegment der Ferngespräche hat von Beginn an die höchste Wettbewerbsdynamik aufgewiesen. Bereits unmittelbar nach Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes zum 1. Januar 1998 hat eine Vielzahl von Anbietern die in § 43 Abs. 6 TKG verankerte Verpflichtung zur Gewährleistung der Betreiber(vor)auswahl genutzt, um auf Basis von Call-by-Call- und Preselection-Angeboten Verbindungsleistungen zu vermarkten. Der anfangs große Abstand zwischen den Preisen des ehemaligen Monopolunternehmens und denen der neuen Wettbewerber hat dazu geführt, dass schon im zweiten Jahr nach Marktöffnung etwa ein Drittel der Ferngesprächsverbindungen von alternativen Verbindungsnetzbetreibern abgewickelt wurden. Während sich der Wettbewerb bei Ortsgesprächen in der ersten Phase der Marktöffnung durch die fehlende Möglichkeit zur Betreiber(vor)auswahl nur langsam entwickelte, hat die Einführung von Call-by-Call und Preselection auch im Ortsnetz im Jahr 2003 in diesem Marktsegment eine rasche Wettbewerbsintensivierung herbeigeführt.

Bezogen auf die gesamten Inlandsverbindungen im PSTN/ISDN (d. h. ohne VoIP) folgt daraus, dass die Wettbewerber ihren Marktanteil im Berichtszeitraum erstmals auf über 40 Prozent steigern konnten. Dabei zeigt sich ein kontinuierliches Wachstum des Wettbewerberanteils von 30 Prozent im Jahr 2003 über 39 Prozent im Jahr 2004 und 41 Prozent im Jahr 2005 auf 43 Prozent im Jahr 2006.[14] Bei Verbindungen aus dem PSTN in die Mobilfunknetze liegt der Anteil der Wettbewerber sogar bei 45 Prozent.

Alternative Teilnehmernetzbetreiber steigern Marktanteile

Der Trend zu Bündelangeboten aus Anschluss- und Verbindungsleistungen bzw. Komplettangeboten (einschließlich breitbandiger Internetzugänge) „aus einer Hand“ ist ungebrochen zu beobachten und hat dazu beigetragen, dass die Marktanteile alternativer Teilnehmernetzbetreiber an den Inlandsgesprächen deutlich zugenommen haben. Bezogen auf den Wettbewerberanteil von 43 Prozent an den gesamten Inlandsverbindungen im PSTN/ISDN zeigt sich, dass hiervon im Jahr 2006 erstmals über 40 Prozent (gegenüber nahezu 20 Prozent im Jahr 2004) auf die Teilnehmernetzbetreiber entfallen. Von dem übrigen – durch Verbindungsnetzbetreiber abgewickelten – Wettbewerberverkehr entfällt erstmals der überwiegende Teil auf Preselection-Angebote. Demgegenüber zeigt sich bei Call-by-Call eine rückläufige Entwicklung. Während dieses Marktsegment in den Jahren 2000 bis 2004 fast die Hälfte des gesamten Wettbewerberverkehrs umfasste, ist der Anteil 2006 auf unter 30 Prozent abgesunken. Dabei ist die Bedeutung des Call-by-Call-Geschäfts nicht nur relativ, sondern auch in absoluten Zahlen rückläufig. So ist das auf diese Weise abgewickelte Verbindungsvolumen allein von 2005 auf 2006 um mehr als ein Viertel gesunken.

Effektive Kontrolle missbräuchlicher Verhaltensweisen bleibt jedoch nach wie vor erforderlich

Im Ergebnis ist zwar festzustellen, dass sich die Wettbewerbsstrukturen in den vergangenen beiden Jahren weiter gefestigt haben. Allerdings zeigt sich, dass insbesondere die einzigen Unternehmen, die flächendeckend Konkurrenzangebote zum ehemaligen Monopolunternehmen vermarkten (können) – im Schmalbandbereich sind dies die Verbindungsnetzbetreiber –, zunehmend unter Druck geraten. Da diese Unternehmen wesentlich auf Vorleistungen der Deutschen Telekom AG angewiesen sind, zeigt sich, dass der Wettbewerb auf den Verbindungsmärkten nach wie vor zu erheblichen Teilen regulierungsbedingt ist. Dies unterstreicht, dass sowohl die Verpflichtung zur Betreiber(vor)auswahl als auch die kostenorientierte Festlegung der Zusammenschaltungsentgelte insoweit unverändert essentielle Voraussetzung für die erreichte Wettbewerbsintensität sind. Auf dieser Grundlage ist davon auszugehen, dass der Wettbewerbsdruck auf das ehemalige Monopolunternehmen mittlerweile hinreichend groß ist, um überhöhte Endkundenpreise zu verhindern. Demzufolge konnte mit In-Kraft-Treten des neuen Telekommunikationsgesetzes auf eine strikt kostenorientierte Ex-ante-Kontrolle der Endkundenangebote für Verbindungsleistungen verzichtet werden. Allerdings ist es zur Absicherung des Wettbewerbs nach wie vor erforderlich, mögliche Quersubventionierungen zwischen Bereichen unterschiedlicher Wettbewerbsintensität, die Anwendung wettbewerbsbehindernder Preisabschläge und Preis-Kosten-Scheren sowie sachlich ungerechtfertigte Bündelungspraktiken einer wirksamen Kontrolle zu unterwerfen. Insofern bleibt ein effektives Instrumentarium zur Verhinderung missbräuchlicher Verhaltensweisen – zumindest mit Blick auf Produktbündel – nach wie vor erforderlich.

Markt für Auslandsverbindungen ist auch nach der Entlassung aus der Regulierung durch eine weiterhin steigende Wettbewerbsintensität gekennzeichnet

Im Bereich der Auslandsgespräche hat sich die Wettbewerbsintensität auch in den vergangenen Jahren weiter erhöht. Dies wird nicht zuletzt an weiter gestiegenen

---

[14] Eine fundierte Differenzierung zwischen Anteilen an Verbindungsvolumina einerseits und Umsätzen andererseits ist auf Grundlage der erhobenen Daten nicht möglich. Ursächlich hierfür ist insbesondere der anhaltende Trend zu Pauschal- und Bündeltarifen, der erhebliche Fragen hinsichtlich einer sachgerechten Zuordnung monatlich fixer Entgeltbestandteile aufwirft. Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht der Tatsache, dass die Umsätze von den Befragten nicht in einheitlicher Weise auf Anschluss- und Verbindungsleistungen aufgeschlüsselt wurden (und möglicherweise auch kaum werden konnten), wird in der Wettbewerbsanalyse an dieser Stelle nur auf Verbindungsanteile abgestellt und keine dezidierte Betrachtung von Marktanteilen auf Umsatzbasis vorgenommen.

Marktanteilen der Wettbewerber deutlich, die – bezogen auf Verbindungsminuten – im Jahr 2006 bei 75 Prozent lagen (gegenüber 67 Prozent im Jahr 2004). Zudem haben sich einzelne Wettbewerber zunehmend auf dem Markt etablieren können. So haben die drei größten alternativen Anbieter zusammen einen Anteil von über 30 Prozent der Auslandsgespräche abgewickelt.

Markt für Schmalbandanschlüsse weist deutlich zunehmende Wettbewerbsintensität auf; Verringerung der Regulierungsintensität hat sich bewährt

Während die Wettbewerbsentwicklung bei (schmalbandigen) Telefonanschlüssen in den ersten Jahren der Liberalisierung eher zurückhaltend verlief, hat sich der Marktanteil der Wettbewerber nunmehr von ca. 5 Prozent im Jahr 2004 auf etwa 13 Prozent im Jahr 2006 erhöht. Für Ende 2007 wird – unter Einbeziehung der über das TV-Kabel genutzten Telefonanschlüsse – sogar ein Wettbewerberanteil von über 18 Prozent erwartet. Diese sehr deutliche Wettbewerbsbelebung bei Telefonanschlüssen ist wesentlich geprägt von der Dynamik im Breitbandbereich und der zunehmenden Präferenz der Nachfrager für umfassende Bündelangebote „aus einer Hand“, da hierdurch die Möglichkeiten der alternativen Anbieter, Kunden zu einem kompletten Anschlusswechsel zu motivieren, deutlich zugenommen haben.

Insofern zeigt sich, dass sich die Rückführung der Eingriffstiefe von einer Ex-ante-Genehmigungspflicht hin zu einer nachträglichen Entgeltkontrolle in Verbindung mit der Auferlegung einer Anzeigepflicht bewährt hat.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die infrastrukturbasierten Wettbewerber ihre Angebote nach wie vor nicht flächendeckend offerieren und insofern nur etwa zwei Drittel der Haushalte die Möglichkeit haben, zwischen alternativen Teilnehmernetzbetreibern zu wählen. Aus diesem Grund, aber auch wegen der unverändert sehr hohen Marktanteile des ehemaligen Monopolunternehmens, bleibt das Instrumentarium der sektorspezifischen Regulierung trotz der festzustellenden Wettbewerbsdynamik mittelfristig erforderlich.

Intermodaler Wettbewerb durch Mobilfunk- und Kabel-TV-Konkurrenz intensiviert sich

Nachdem bereits in den vergangenen Berichten neben der Komplementarität auch die sich abzeichnenden Substitutionsbeziehungen zwischen Mobilfunk- und Festnetzkommunikation angesprochen wurden, haben sich die Anzeichen für eine Intensivierung der Wettbewerbsbeziehung in den vergangenen zwei Jahren weiter verdichtet. Dies wird nicht zuletzt auch daran deutlich, dass inzwischen etwa ein Viertel des gesamten Gesprächsvolumens mobil abgewickelt wird (gegenüber 15 Prozent im Jahr 2004). Während die Anzahl der Inlandsverbindungsminuten im PSTN von ca. 183 Milliarden im Jahr 2004 auf ca. 163 Milliarden im Jahr 2006 deutlich zurückgegangen ist, hat sich das in den Mobilfunknetzen generierte Verkehrsvolumen (ohne Auslandsverkehr) in etwa gleichem Umfang erhöht (von 37 Milliarden im Jahr 2004 auf 56 Milliarden Verbindungsminuten im Jahr 2006). Insbesondere die zunehmende Verbreitung von Pauschaltarifen (vor allem für Verbindungen ins Festnetz, immer häufiger jedoch auch in Mobilfunknetze), aber auch andere Angebote, die zu weiteren Senkungen des Preisniveaus im Mobilfunk beitragen, dürften dazu führen, dass sich dieser Trend gegenwärtig nochmals deutlich beschleunigt. Die Abwärtsentwicklung bei den Mobilfunkpreisen, die derzeit eine zunehmende Dynamik erlangt, spiegelt sich bereits deutlich in den Daten für die zurückliegenden Jahre wider. So sind die Umsätze der Mobilfunkanbieter zwischen 2003 und 2007 nahezu unverändert geblieben, während sich das abgewickelte Verkehrsvolumen im gleichen Zeitraum nahezu verdoppelt hat.

Allerdings gibt es Anzeichen, dass die Substitutionsbeziehung hierzulande nach wie vor weitestgehend auf den Verbindungsbereich beschränkt bleibt. Dies wird vor allem dadurch deutlich, dass der Anteil von Haushalten, die nur über einen Mobilfunkanschluss verfügen, mit 10 Prozent im europäischen Vergleich (EU25: 22 Prozent) noch relativ niedrig ist. Gleichzeitig ist der Anteil der Haushalte, die zwar über einen Festnetzanschluss, nicht jedoch über ein Mobiltelefon verfügen, hierzulande mit 22 Prozent (EU25: 15 Prozent) im europäischen Vergleich bemerkenswert hoch.

Neben der Konkurrenz durch die Mobilfunkanbieter entsteht den etablierten Anbietern von Telefondienstleistungen nun auch durch die Kabel-TV-Anbieter zunehmend intermodaler Wettbewerb. So haben die Kabelnetzbetreiber die Zahl ihrer vermarkteten Telefonanschlüsse in den vergangenen zwei Jahren auf fast 800 000 Kunden im Jahr 2007 versiebenfacht. Das bedeutet zugleich, dass inzwischen mehr als 10 Prozent der von Wettbewerbern bereitgestellten Festnetztelefonanschlüsse auf der Kabelinfrastruktur basieren.

2. Breitbandmärkte

Festnetzgebundene breitbandige Telekommunikationsdienste haben im Berichtszeitraum weiter an Bedeutung gewonnen. Sowohl die Breitbandanschlussmärkte aber auch zahlreiche Dienstemärkte (wie z. B. Internetzugangsmärkte oder breitbandige Sprachdienstmärkte (Voice over IP)) waren in den vergangenen beiden Jahren von erheblicher Marktdynamik geprägt.

2.1 Breitbandanschlussmärkte

Breitbandige Anschlüsse werden in Deutschland hauptsächlich über Digitale Anschlussleitungen (DSL) oder Kabelfernsehanschlüsse (Kabelmodem) angeboten. Anderen Technologien wie z. B. Satellitentechnologie, Powerline oder drahtlose/mobile Anschlusstechnolgien spielen bei den nachgefragten Breitbandanschlüssen derzeit noch kaum eine Rolle. Breitbandanschlüsse sind Voraussetzung für die Nutzung der zahlreichen Breit-

banddienste. Entsprechend kommt den Breitbandanschlussmärkten bei der Beurteilung der ökonomischen Entwicklung im Breitbandbereich eine zentrale Bedeutung zu.

Die Breitbandanschlussmärkte zeichneten sich im Berichtszeitraum durch hohes Wachstum aus. Die Zahl der vermarkteten Breitbandanschlüsse hat sich gegenüber dem dritten Quartal 2005 mit einem Wachstum von ca. 9 Millionen Anschlüssen fast verdoppelt. 18,6 Millionen Breitbandanschlüsse wurden im Herbst 2007 in Deutschland zum Internetsurfen, Telefonieren, Fernsehen etc. genutzt. Dank des kräftigen Zuwachses hat sich die Versorgung der Haushalte in Deutschland mit Breitbandanschlüssen in dieser Zeit erheblich verbessert. Die Breitbandpenetrationsrate (hier Breitbandanschlüsse bezogen auf die Zahl der Haushalte) hat sich seither mehr als verdoppelt und stieg um ca. 20 Prozentpunkte auf gut 47 Prozent.

Gegenüber dem letzten Berichtszeitraum hat der Wettbewerb auf den Breitbandanschlussmärkten in Deutschland weiter an Dynamik gewonnen. Mittlerweile (Stand 3. Quartal 2007) vermarkten wettbewerbliche Anbieter mehr als die Hälfte (ca. 54 Prozent) aller Anschlüsse des Breitbandanschlussmarktes. Wettbewerbliche Anbieter haben der Deutschen Telekom AG auf dem Endkundenmarkt für Breitbandanschlüsse zwar gut die Hälfte der vermarkteten Anschlüsse streitig machen können. Aber ein bedeutsamer Teil der wettbewerblichen Angebote (36 Prozent) basieren auf einem Anschlussresale-Angebot der Deutschen Telekom AG. 70 bis 80 Prozent der Wertschöpfung dieser Anschlüsse verbleibt deshalb bei diesem Unternehmen. Bezieht man die Resaleanschlüsse noch in den Anteil der Deutschen Telekom AG an vermarkteten Breitbandanschlüssen mit ein, so erhöht sich ihr Marktanteil auf etwa zwei Drittel.

Noch bis zum 3. Quartal 2006 haben die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG zwischen 80 und 90 Prozent des Kundenzuwachses auf sich verbuchen können. Diese Tendenz ist jedoch seit dem 4. Quartal 2006 deutlich abgeschwächt. Die Deutsche Telekom AG kann wieder etwa 40 Prozent des Kundenzuwachses erzielen.

Diese Stabilisierung ihrer Marktposition ist auch auf ihre Tarifmaßnahmen in den vergangenen zwölf Monaten zurückzuführen. Durch das Tarifpaket 3x3 dürfte die Deutsche Telekom AG ihre Position gestärkt und vermehrt Kunden zurück bzw. neu gewonnen haben. Auch vor dem Hintergrund der Einführung der neuen Billigmarke congstar im Juli 2007 ist davon auszugehen, dass die Deutsche Telekom AG verstärkt auf Preiskampf setzen wird, um Marktanteile zurückzugewinnen.

Insgesamt (DSL-Anschlüsse und alternative Technologien) hat die Deutsche Telekom AG aber im Vergleich zu dem 4. Quartal 2006 nochmals Marktanteile (gut 2 Prozentpunkte) gegenüber den Wettbewerbern verloren. Ihr „Aufholen“ bei den DSL-Anschlüssen wird insbesondere konterkariert durch die deutlichen Erfolge der Anbieter von Breitbandanschlüssen auf Basis der TV-Kabelinfrastruktur, die im 1. Halbjahr 2007 die Zahl ihrer vermarkteten Breitbandanschlüsse auf über 800 000 Stück beinahe verdoppeln konnten.

Deutlicher Zuwachs bei TV-Kabelanschlüssen

Die DSL-Technik bleibt in Deutschland nach wie vor die überragende Breitbandanschlusstechnik. 95 Prozent aller Breitbandanschlüsse sind DSL-Anschlüsse. Dennoch zeigt sich, dass Anbieter von Breitbandanschlüssen über das TV-Kabel im Vergleich zum letzten Berichtszeitraum in ihren Aufholstrategien erfolgreich sind. Ihnen ist es gelungen, in diesem stark wachsenden Markt ihren Marktanteil von 2 Prozent auf etwa 5 Prozent mehr als zu verdoppeln. Drahtlose Anschlusstechnologien und Powerline spielen auch im Jahr 2007 eine untergeordnete Rolle.

Anstieg bei der Breitbandpenetration

Dank des kräftigen Zuwachses bei der Nachfrage nach Breitbandanschlüssen und der darauf aufsetzenden Breitbanddienste, die auch durch die höhere Wettbewerbsintensität befördert wurde, hat Deutschland im europäischen Vergleich seine Position bei der Breitbandpenetration überdurchschnittlich verbessert. Im zweiten Quartal 2007 lag Deutschland mit einer Breitbandpenetration bezogen auf die Zahl der Bevölkerung bei etwa 21 Prozent (entspricht ca. 44 Prozent der Haushalte) und damit deutlich über dem Durchschnitt der europäischen Länder (ca. 18 Prozent).[15] Im 3. Quartal 2007 erhöhte sich die Breitbandpenetration der Haushalte weiter auf über 47 Prozent. Deutschland gehört damit hinsichtlich der Breitbandversorgung zu den führenden Flächenländern. Es wurde im 2. Quartal leicht von Frankreich übertroffen (22 Prozent). Großbritannien wies eine um 3 Prozentpunkte bessere Breitbandpenetration auf. Hier schlägt der deutlich höhere intermodale Wettbewerb aufgrund des hohen Anteils an TV-Kabelanschlüssen zu buche. Fünf weitere Länder haben höhere Breitbandpenetrationen als Deutschland. Hier handelt es sich ausnahmslos um kleinere Länder, die überdies häufig hohen intermodalen Wettbewerb aufweisen. Einige kleinere Länder (Niederlande und Dänemark) mit erfolgreichen Breitbandanschlussanbietern auf Basis von Kabel TV haben sogar Penetrationsraten von über 30 Prozent.

Für die Verbreitung von Breitbandanschlüssen spielen geographische und demographische Vorteile, wie sie vor allem kleinere Länder mit hohem Anteil an städtischer Bevölkerung aufweisen, eine bedeutsame Rolle. Ein entscheidender Treiber für die Breitbandpenetration ist aber auch der nachhaltige Wettbewerb auf den Breitbandmärkten. Dies wird auch durch eine Studie über die Breitbandentwicklung in Ländern mit hoher Breitbandpenetration bestätigt. Investitionen in Hochgeschwindigkeitsnetze würden demnach vor allem durch nachhaltigen

[15] Vgl. COCOM07-50, COMMUNICATIONS COMMITTEE, Working Document, Subject: Broadband access in the EU: situation at 1 July 2007, S. 9.

Wettbewerb und eine Vielzahl von Anbietern unterschiedlicher Breitbandtechnologien getrieben.[16]

Abbildung 23 stellt den Zusammenhang zwischen Penetrationsrate der Breitbandanschlüsse pro 100 Haushalte, wie sie im Juni 2007 gemessen wurde, und dem Zuwachs der Penetrationsrate zwischen Juli 2006 und 2007 dar. Der für jedes Land in der Grafik eingetragene Punkt wurde über die auf der Y-Achse (vertikale Achse) abgetragene Penetrationsrate des Landes und über den auf der X-Achse (horizontale Achse) abgemessenen prozentualen Zuwachs der Penetrationsrate seit Juli 2006 bestimmt. Dabei zeigt sich, dass Deutschland in dem Quadranten (rechts oben) mit den sechs erfolgreichsten Ländern zu finden ist. Von den Ländern die eine überdurchschnittliche Penetrationsrate aufweisen, wird es hinsichtlich der Zuwachsraten nur von Luxemburg und Dänemark übertroffen.

Höheres Wachstum bei der Verkehrsmenge

Von 2005 bis 2007 hat sich die Breitbandverkehrsmenge im Verhältnis zum Anschlusswachstum leicht überproportional entwickelt. Entsprechend hat die relative Verkehrsmenge, d. h. der Breitbandverkehr pro Breitbandanschluss, zugenommen. Wurde 2005 im Durchschnitt noch ein Verkehr von ca. 6,4 Gigabyte pro Breitbandanschluss monatlich generiert, ist für 2007 eine Zunahme des durchschnittlichen Monatsverkehrs pro Breitband-Anschluss von ca. 28 Prozent auf etwa durchschnittlich 8,2 Gigabyte pro Breitbandanschluss zu erwarten.

Zuwachs bei Anschlusskapazitäten

Im Berichtszeitraum hat sich der Trend fortgesetzt, dass TK-Anbieter ihren Endkunden häufig zu stabilen Preisen immer höhere Anschlussbandbreiten zur Verfügung stellen. Laut einer vom Bundeswirtschaftsministerium in Auftrag gegebenen Untersuchung[17] verfügten im Mai 2007 etwa 13 Prozent der Breitbandanschlusskunden über einen Breitbandanschluss mit Anschlussgeschwindigkeiten von weniger als 1 Mbit/s, 20 Prozent haben 1 Mbit-Anschlüsse. Anders als 2005, wo 1 Mbit/s die vorherrschende Anschlussbandbreite war, nutzt aktuell die Mehrheit der Kunden (55 Prozent) 2 bis 8 Mbit-Anschlüsse. Besonders hochbitratige Anschlüsse, die Anschlussgeschwindigkeiten von mehr als 8 Mbit/s erlauben, hatten zum Abfragezeitpunkt etwa 12 Prozent der Nutzer nachgefragt.

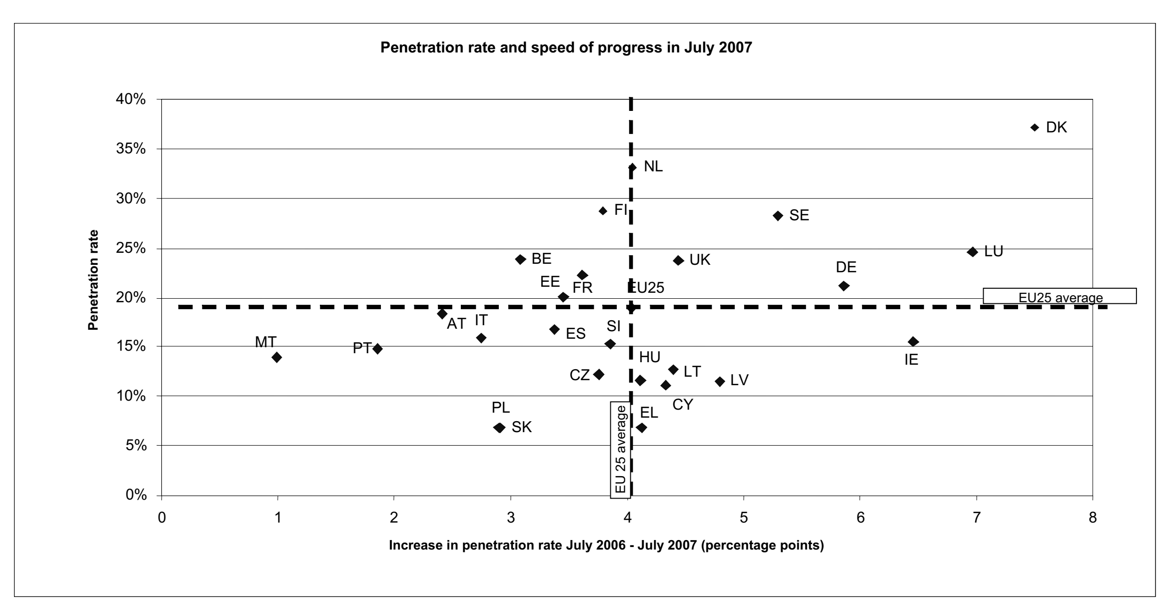
TV- und Video-Dienste sind nach wie vor erkennbar die einzigen neuen breitbandigen Dienste, die einen hohen Bandbreitenbedarf der Kunden mit sich bringen. TV-Dienste wie zeitversetztes Fernsehen, elektronische Programmführer, TV über DSL (z. B. HDTV) oder Video-on-

[16] Rob Frieden: Lessons from broadband development in Canada, Japan, Korea und the United States. Telecommunications Policy 29 (2005) S. 607: „The key driver for such investment [in infrastructure needed to provide high-speed broadband data services] lies in the development of sustainable competition with a multiciplicity of operators in each of the technologies providing broadband services".

[17] Vgl. Breitbandatlas 2007_01, www.zukunft-breitband.de

Abbildung 23

Penetrationsrate und Fortschritt bei der Breitbandversorgung



Quelle: COCOM 0750, Working Document, Broadband access in the EU: situation at 1 July 2007

Demand könnten das Interesse des Verbrauchers fördern, in sehr breitbandige Anschlüsse sowie Bezahldienste zu investieren. Wenn es mittelfristig gelingt, diese Dienste in nennenswertem Umfang zu etablieren, dürfte die Nachfrage nach sehr hohen Anschlussbandbreiten weiter spürbar wachsen und der Breitbandverkehr sowie genutzte Bandbreiten deutlich zunehmen.

Vermarktung von Anschluss und Dienst im Bündel

Schon im letzten Berichtszeitraum zeichnete sich ab, dass die deutsche Besonderheit der getrennten Vermarktung von DSL-Anschluss und Dienst im Rückzug begriffen war. Bis Ende 2004 vermarktete die Deutsche Telekom AG den DSL-Anschluss überwiegend getrennt vom Internetzugang. Durch diese Vermarktungsstrategie und bedingt durch das Fehlen eines geeigneten Vorleistungsproduktes (Bitstrom-Zugang) hatten Internet Service Provider, die über kein nennenswertes eigenes Breitbandnetz verfügen, Geschäftsmodelle entwickelt, die allein auf der Vermarktung des Internetzugangs beruhen.

Mit der Rückführung von T-Online International AG zu Beginn des Jahres 2006 in die Deutsche Telekom AG wurde die getrennte Vermarktung von DSL-Anschluss und Internet-Zugang weitgehend aufgegeben. Mit dem seit August 2004 freiwillig angebotenen DSL-Anschluss-Resaleprodukt haben nunmehr auch ISP ohne eigene Infrastruktur die Möglichkeit, DSL-Endkundenanschlüsse und Internetzugänge im Bündel zu vermarkten. Mittlerweile sind auch Bitstrom-Zugangsprodukte angeordnet und werden nach erfolgter Entgeltregulierung im Laufe des Jahres 2008 am Markt zur Verfügung stehen. Dies wird die gemeinsame Vermarktung von Anschluss und Diensten weiter fördern.

Netzbetreiber, die über hinreichend eigene Breitbandinfrastruktur verfügen, um Hauptverteilerbereiche erschließen zu können, erzeugen auf der Basis des Vorleistungsprodukts „Zugang zur entbündelten Teilnehmeranschlussleitung“ eigene DSL-Anschlüsse, die sie von jeher im Bündel mit Internetzugängen und zunehmend auch mit anderen Breitbanddiensten vermarkten. Das Geschäftsmodell der Alleinvermarktung von Internetanschlüssen wird deshalb weitgehend an Bedeutung verlieren, wenngleich derzeit noch ein nennenswerter Altbestand an „reinen Internetzugangsverträgen“, die im sogenannten Zwei-Vertrags-Modell losgelöst vom DSL-Anschluss vermarktet wurden, im Markt zu finden ist. Vor dem Hintergrund dieser Entwicklung ist davon auszugehen, dass sich die Wettbewerbsverhältnisse auf den Breitbandanschlussmärkten und den Internetzugangsmärkten angleichen werden.

Die am Markt tätigen Unternehmen bieten heute zumeist Bündel aus DSL-Anschluss, Internetzugang und VoIP-Diensten (Double Play) an, die überwiegend in einer einheitlichen Flatrate tarifiert werden. Dabei hat in den vergangenen Jahren ein deutlicher Preiswettbewerb stattgefunden, der zu einer spürbaren Preisabsenkung geführt hat. Diese Entwicklung drückt auf Margen und Umsatzerlöse im Breitbandbereich. Heute kann ein „Double-Play“-Bündel bei den unteren Anschlussgeschwindigkeiten von Wettbewerbern schon für unter 30 Euro erworben werden. Basiert ein solches Angebot auf einem DSL-Resale-Geschäftsmodell, so setzt dieses Angebot voraus, dass der Endkunde einen schmalbandigen Telefonanschluss nutzt, der von der Deutschen Telekom AG bereitgestellt wird.

Beginnende Vermarktung von Naked-DSL-Anschlüssen

Im Hinblick auf die weitere wettbewerbliche Entwicklung kommt insbesondere dem Angebot von Naked-DSL- bzw. All-IP-Anschlüssen eine bedeutende Rolle zu, weil erst solche Anschlüsse den vollständigen Verzicht auf schmalbandige Telefonanschlüsse ermöglichen. Zahlreiche Wettbewerber bieten heute „Naked-DSL-Anschlüsse“ an, die nicht mehr mit einem schmalbandigen Telefonanschluss (PSTN) gebündelt sind, wobei die Sprachdienste ausschließlich über breitbandige Netze bereitgestellt werden. Mit dem entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL), aber auch zukünftig Bitstrom-Zugang, sind geeignete Vorleistungsprodukte angeordnet, die Wettbewerbern Anschlussangebote losgelöst vom PSTN-Anschluss des Incumbents erlauben. Im Zuge des Umbaus der Telekommunikationsnetze in IP-basierte Netze (Next Generations Networks, NGN) können reine breitbandige Telekommunikationsanschlüsse (ALL-IP-Anschlüsse) in der Zukunft die derzeitigen PSTN-Anschlüsse vollkommen ersetzen. So plant die Deutsche Telekom AG, den entsprechenden Netzumbau bis zum Jahre 2012 abgeschlossen zu haben, und hat angekündigt, erste eigene ALL-IP-Anschlüsse (Naked-DSL) am Markt zu platzieren.

2.2 Breitbanddienste

Internetzugang bedeutendster breitbandiger Dienst

Der breitbandige (schnelle) Zugang ins Internet ist nach wie vor der bedeutendste Breitbanddienst, der auf einem Breitbandanschluss aufsetzt und derzeit ausschließlich gemeinsam mit dem Breitbandanschluss vermarktet wird. Er ist häufig wiederum Zugangsvoraussetzung für andere Dienste, wie z. B. Voice over IP.

Voice over IP (VoIP)

VoIP-Dienste, die hinsichtlich ihrer Qualität und ihrer Produktgestaltung mit traditionellen Telefondiensten vergleichbar sind, werden in Deutschland etwa seit 2004 verstärkt angeboten. Die Bundesnetzagentur betrachtet VoIP-Verbindungen als Bestandteil der Verbindungsmärkte (Märkte Nr. 3 bis 6). Insoweit schlagen sich die Entwicklungen bei VoIP unmittelbar in den Sprachverbindungsmärkten nieder. Die Angebote von VoIP-Diensten haben allerdings auch wettbewerbliche Auswirkungen auf weitere Telekommunikationsmärkte. Weil die Nutzung eines VoIP-Dienstes in der Regel einen Breitbandanschluss sowie einen Internetzugangsdienst erfordert und die einzelnen Produkte häufig gebündelt werden, sind daher insbe-

sondere Wechselwirkungen zu diesen Märkten zu beobachten.

Ende 2007 gibt es in Deutschland ca. 80 Anbieter von VoIP-Diensten für den Massenmarkt gegenüber 15 Anbietern Ende 2004 und etwa 50 Anbietern Ende 2005. Darüber hinaus gibt es zahlreiche individualisierte Angebote für Großkunden, wie z. B. Unternehmen und Organisationen, auf der Basis individueller Vereinbarungen und Lösungen. Die Zahl der Kunden stieg in den vergangenen Jahren stark an. Waren es Ende 2004 schätzungsweise 250 000 Kunden, nutzten Ende 2005 bereits etwa 1,2 Millionen Kunden VoIP-Dienste. Ein Jahr später telefonierten mehr als doppelt so viele Kunden IP-basiert (2,8 Millionen). Dabei ist davon auszugehen, dass viele dieser Kunden derzeit noch zusätzlich über einen schmalbandigen Telefonanschluss verfügen. Schätzungen für den Zeitraum Ende 2007 gehen von knapp 4 Millionen Kunden aus.

Das Kundenwachstum wirkt sich auch auf den Anteil am Gesprächsvolumen aus. VoIP-Verbindungen hatten 2005 einen Anteil von knapp 1 Prozent am gesamten Telefonverkehr. Dies entsprach etwa 2,2 Milliarden Minuten. 2006 wurden bereits gut 3 Prozent aller Verbindungen über VoIP geführt, was knapp 9 Milliarden Minuten entsprach. Auch hierbei ist für 2007 mit weiter steigenden Zahlen zu rechnen. Ein Vergleich dieser Zahlen mit den Kundenzahlen zeigt, dass der einzelne VoIP-Kunde 2006 länger über VoIP telefoniert hat als 2005. Insgesamt ist somit feststellbar, dass die Bedeutung von VoIP und die kundenseitige Akzeptanz weiterhin steigen.

Zur regulatorischen Behandlung von VoIP hatte die Bundesnetzagentur bereits im September 2005 Eckpunkte veröffentlicht. Darin vertrat die Bundesnetzagentur einen „evolutionary approach“, mit dem zum Ausdruck gebracht werden soll, dass sich der Markt zunächst weitgehend ohne regulatorische Eingriffe entwickeln soll und nur dort, wo sich dies als erforderlich erweist, Festlegungen der Bundesnetzagentur erfolgen. Gut zwei Jahre nach der Veröffentlichung dieser Eckpunkte lässt sich feststellen, dass sich der von der Bundesnetzagentur gewählte Ansatz als richtig erwiesen hat. So haben die parallel zur marktlichen und technischen Entwicklung von VoIP-Diensten getroffenen Entscheidungen und Festlegungen der Bundesnetzagentur etwa im Bereich der Nummerierung dazu beigetragen, dass sich VoIP-Dienste einerseits am Markt etablieren und andererseits hinsichtlich ihrer Eigenschaften und den zu erfüllenden Anforderungen in zunehmendem Maße an die traditionelle Telefonie anpassen konnten. Ein wesentlicher Beitrag zur Etablierung von VoIP ist darin zu sehen, dass VoIP-Dienste Ortsnetzrufnummern verwenden können und somit im Hinblick auf die Nummernart gleichwertige Dienste anbieten. In diesem Zusammenhang kommt auch der Möglichkeit der Rufnummernübertragbarkeit eine große Bedeutung zu. Dies gilt insbesondere, wenn mit Naked-DSL-Anschlüssen traditionelle Anschlüsse (Schmalbandanschlüsse) vollständig ersetzt werden und somit wegfallen können. In diesen Fällen ist eine Übertragbarkeit der bisherigen Rufnummer vom Analog- oder ISDN-Anschluss auf den DSL-Anschluss möglich.

IPTV

In den vergangenen beiden Jahren haben Fernsehdienste (IPTV) sowie andere Multimedia-Dienste, die über IP-Netze verbreitet werden und immer hohe Anschlussbandbreiten voraussetzen, Investitionen in besonders hochbitratige Anschlusstechnologien ausgelöst. Die sich schon im letzten Berichtszeitraum abzeichnende Einführung der ADSL2+-Anschlusstechnik, die vor allem von Wettbewerbern vorangetrieben wurde, erlaubt unter günstigen Bedingungen Anschlussbandbreiten bis 24 Mbit/s und ermöglicht so Angebote von IPTV-Diensten, die je nach verwendetem Standard pro übertragenem Kanal zwischen 1,5 und 15 Mbit/s Bandbreite benötigen.

Die Deutsche Telekom AG ist – wie angekündigt – seit 2006 dabei, in Städten Glasfasertrassen bis zu den Kabelverzweigern und somit näher an den Endkunden auszubauen. Bis Ende 2007 will sie so 27 Großstädte erschlossen haben. Durch diesen Infrastrukturausbau ist sie in der Lage, eine besonders hochbitratige Anschlusstechnologie einzusetzen (VDSL), auf deren Basis sie DSL-Anschlüsse mit einer Anschlussbandbreite von bis zu 50 Mbit/s anbietet. Sie ist damit derzeit das einzige Unternehmen in Deutschland, das zumindest in den Ausbauregionen sicher die besonders breitbandigen High-Definition-Fernsehkanäle (HDTV) vermarkten kann.

In Deutschland mit seiner sehr ausgeprägten Free-TV-Kultur entwickelt sich die Nachfrage nach sogenannten Triple-Play-Diensten, bei denen Internetzugangsdienste, Sprachdienste sowie Fernseh- und Videodienste im Bündel zur Verfügung gestellt werden, allerdings immer noch zögerlicher als in anderen Ländern. Zwar haben im Berichtszeitraum Triple-Play-Angebote (Internetzugang, Sprache und Fernsehen) und insbesondere IPTV die Diskussion in den Breitbandmärkten vielfach bestimmt, aber weniger als 1 Prozent der Haushalte haben sich bis zur Jahresmitte 2007 dafür entschieden, IPTV-Angebote zu nutzen. Nach wie vor ist aber davon auszugehen, dass für die Akzeptanz von sehr schnellen Breitbandanschlüssen mit zweistelligen Megabitbandbreiten die erfolgreiche Umsetzung von Triple-Play-Geschäftsmodellen von essentieller Bedeutung sein wird.

2.3 Vorleistungsmärkte im Breitbandbereich

Geeignete Vorleistungsprodukte für Wettbewerb entscheidend

Im Breitbandbereich konzentriert sich die Regulierung derzeit auf die Bereitstellung geeigneter Vorleistungsprodukte, die für den Wettbewerb auf den Breitbandmärkten entscheidend sind. In Deutschland gibt es vier bedeutende Gruppen von Vorleistungsprodukten, die überwiegend auch reguliert sind:

(a) Entbündelter Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung und Gemeinsamer Zugang (Line Sharing)

Die Verbreitung von Breitbandanschlüssen durch wettbewerbliche Carrier oder ISP hängt maßgeblich von der Verfügbarkeit geeigneter Vorleistungsprodukte ab. In Deutschland werden bisher drei Arten von Vorleistungen angeboten, auf denen wettbewerbliche Anbieter DSL-Anschlüsse aufsetzen: Eine hohe Bedeutung hat für alternative Carrier der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Im 3. Quartal 2007 basierte mehr als die Hälfte (58 Prozent) der von Wettbewerbern vermarkteten DSL-Anschlüsse auf diesem regulierten Vorleistungsprodukt. Die Entgelte für die diversen mit diesen Vorleistungen in Zusammenhang stehenden Dienstleistungen wurden im Frühjahr 2007 erneut genehmigt. Danach haben sich die TAL-Entgelte nochmals reduziert: das monatliche Überlassungsentgelt verringerte sich um 15 Cent auf 10,65 Euro. Diese Entgeltreduzierung wird zu einer weiteren Intensivierung des im europäischen Vergleich bemerkenswert hohen Bezugs dieses Vorleistungsprodukts führen. Schon jetzt zeigt sich, dass die Nachfrage nach dem entbündelten Zugang zur TAL nicht nur absolut stark wächst, sondern auch relativ im Vergleich zu DSL-Resale-Anschlüssen zunehmend an Bedeutung gewinnt.

Im Gegensatz zu anderen europäischen Ländern spielt Line Sharing, bei dem der Vorleistungsnachfrager den hochbitratigen Teil der entbündelten TAL zu Verfügung gestellt bekommt, kaum eine Rolle. Dennoch ist seit 2006 von einem niedrigen Niveau ausgehend ein deutlicher Anstieg der Line-Sharing-Nachfrage zu erkennen. Derzeit basieren knapp 130 000 Wettbewerber-Anschlüsse auf diesem Modell. Auch bei den Line-Sharing-Entgelten wurde bei dem Entgeltverfahren zu Beginn des Jahres 2007 Spielraum für Absenkungen gesehen. Das monatliche Überlassungsentgelt wurde gegenüber der letzten Genehmigung nochmals um 17 Prozent auf 1,91 Euro reduziert, die einmaligen Bereitstellungsentgelte sanken etwa um durchschnittlich 24 Prozent. Diese nochmalige Verringerung des Entgeltniveaus bei Line Sharing kann seine Akzeptanz im Markt weiter verbessern.

Ein Wettbewerber, der seine Breitbandanschlussprodukte auf dem Vorleistungsprodukt „Zugang zur TAL“ oder auf Line Sharing aufsetzt, muss seine eigene Infrastruktur bis zum Hauptverteiler (HVt) heranführen. Bei einem VDSL-Anschluss ist eine möglichst kurze Kupferleitung für die hohen Übertragungsraten Voraussetzung. Der breitbandige Verkehr muss hier spätestens am Kabelverzweiger über Glasfasertrassen weitergeführt werden. Für diese Anschlüsse „endet“ die TAL am Kabelverzweiger (KVz). Statt ca. 8 000 Hauptverteiler müsste ein Wettbewerber ca. 300 000 Kabelverzweiger erschließen, um diese VDSL-Anschlüsse flächendeckend anbieten zu können. Größenvorteile bilden bei diesem Produkt eine noch erheblich höhere Markteintrittsbarriere als bei herkömmlichen DSL-Anschluss-Angeboten, die Wettbewerber auf der Basis der entbündelten TAL vom HVt aus anbieten.

Die sich verändernden Anschlussinfrastrukturen im Rahmen des NGN-Umbaus werden unmittelbare Auswirkungen auf die Gestaltung der Vorleistungsprodukte „entbündelter Zugang zur TAL“ und „Bitstrom-Zugang“ in Deutschland haben. Die Bundesnetzagentur hat in einem ersten Schritt bei der jüngsten TAL-Regulierungsverfügung frühzeitig auf die sich abzeichnenden Netzveränderungen reagiert.

Die Bundesnetzagentur hat gemäß dem vorgegebenen Zwei-Jahres-Turnus Anfang 2007 die Marktverhältnisse im Bereich des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung und auch für Line Sharing erneut überprüft. Sie hat erneut beträchtliche Marktmacht der Deutschen Telekom AG festgestellt. Die auf dieser Feststellung aufsetzende Regulierungsverfügung sieht vor, die bisherigen Verpflichtungen zum Zugang zur TAL beizubehalten.

Darüber hinaus wird die Deutsche Telekom AG verpflichtet, den Wettbewerbern den Zugang zu ihren Kabelkanälen zwischen den Kabelverzweigern und den Hauptverteilern zu gewähren. Im Ausnahmefall, wenn ein Zugang zu Kabelkanälen nicht möglich ist, sieht die Regulierungsverfügung den Zugang zu unbeschalteten Glasfaserleitungen der Deutschen Telekom AG vor. Die zusätzlichen Verpflichtungen tragen den besonderen Größennachteilen Rechnung, denen sich Wettbewerber bei der Erschließung von KVz gegenüber sehen. Sie erleichtern es Wettbewerbern, eigene glasfaserbasierte Infrastrukturen an die TAL anzubinden, um so für ihre eigenen Netze ebenfalls den Ausbau besonders hochbitratiger Anschlüsse vorantreiben zu können.

(b) Anschluss-Resale

Die seit 2004 erhältlichen DSL-Resale-Anschlussprodukte der Deutschen Telekom AG sind ebenfalls eine bedeutende Basis für wettbewerbliche DSL-Anschlüsse. Ende 3. Quartal 2007 basierten etwa 3,6 Millionen oder 40 Prozent der wettbewerblichen DSL-Anschlüsse auf dem Resaleangebot der Deutschen Telekom AG, das hälftig in Kombination mit dem Resale-Zuführungsprodukt Online Connect (OC) oder mit den Zuführungsprodukten T-DSL-ZISP und ISP-GATE verwendet wird, um Endkunden DSL-Anschlüsse und Breitbanddienste anbieten zu können. Anschluss-Resale-Produkte wurden bisher ex post reguliert. Im Frühjahr 2006 wurde Net Rental, ein spezielles Anschluss-Resale-Produkt der Deutschen Telekom AG, wegen missbräuchlicher Preisgestaltung untersagt. Aktuell bietet die Deutsche Telekom AG zwei Anschluss-Resale-Produkte an: T-DSL-Resale, das der Wettbewerber mit einem prozentualen Abschlag vom Endkundenpreis erwerben kann, und Wholesale DSL. Hier gelten zwei fixe Entgelte, die je nach den nachgefragten Anschlussbandbreiten variieren.

(c) Breitband-Zuführungsprodukte

Breitband-Zuführungsleistungen, bei denen Wettbewerber über die DSL-Anschlüsse des Incumbent oder dessen Resale-Anschlüsse hergestellten Breitbandverkehr zu be-

stimmten Netzknotenpunkten zugeführt bekommen, sind in Deutschland derzeit noch bedeutsame Vorleistungsprodukte für breitbandige Dienste, wie z. B. der Internet-Zugang. Hierzu zählen Vorleistungsprodukte wie OC, ISP-Gate und T-DSL-ZISP.

Das Zuführungsprodukt T-DSL-ZISP, das von Wettbewerbern nicht nur zur Bereitstellung von Endkundendiensten nachgefragt wird, sondern auch Voraussetzung für wettbewerbliche Vorleistungsangebote ist, wird seit 2003 reguliert. Mittlerweile ist auch eine Marktdefinition und Marktanalyse für Breitband-Zuführungsmärkte erfolgreich abgeschlossen. Auf einem Teilmarkt, dem regionalen Breitband-Zuführungsmarkt, zu dem das Produkt ZISP zählt, ist die marktbeherrschende Stellung der Deutschen Telekom AG festgestellt werden. Die darauf aufsetzende Regulierungsverfügung ordnet auf regionaler Ebene (an 73 Breitband-Points-of-Presence (PoP)) Zugang zum Breitband-Zuführungsmarkt an.

(d) Bitstrom-Zugang

Der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung und Resale decken auf der Infrastrukturebene das obere und das untere Ende der Wertschöpfungskette für Breitbanddienstleistungen ab. Ein Bitstrom-Zugangsprodukt schließt auf der Vorleistungsebene zwischen TAL und Resale eine Lücke auf der Wertschöpfungskette. In Deutschland wurden zwei Bitstrom-Zugangsmärkte definiert. Auf beiden Märkten wurde für die Deutsche Telekom AG beträchtliche Marktmacht festgestellt. Die darauf aufsetzenden Regulierungsverfügungen ordnen ATM- und IP-Bitstrom-Zugang an, wobei nur für den IP-Bitstrom-Zugang Ex-ante-Entgeltregulierung vorgesehen ist. Für IP-Bitstrom-Zugang wird derzeit ein Standardangebot überprüft; das Verfahren wird schnellstmöglich abgeschlossen. Nach Abschluss des Entgeltverfahrens wird auch in Deutschland IP-Bitstrom-Zugang erhältlich sein.

Bitstrom-Zugangsprodukte sind geeignet, den Wettbewerb in Deutschland nachhaltiger zu gestalten und wettbewerblichen Angeboten in Deutschland weitere Impulse zu geben. Dies wird sich auch zusätzlich positiv auf die Breitbandpenetration in Deutschland auswirken. IP-Bitstrom-Zugang ist beispielsweise zu allen vorhandenen Vorleistungsprodukten auch als komplementäres Produkt zu verstehen. Zwar steht zu erwarten, dass Wettbewerber, die bisher T-DSL-Resale und ZISP nachfragten, zukünftig zum Teil auf Bitstrom-Zugangsprodukte migrieren werden. Bitstrom-Zugang bietet bessere Qualitäten und erlaubt insbesondere zukünftig auch – in der Standalone-Bitstromvariante – Angebote unabhängig vom schmalbandigen Telefonanschluss der Deutschen Telekom AG. Mit hoher Wahrscheinlichkeit wird es aber auch weiterhin einen Bedarf an komplementären Resaleprodukten geben. Dies gilt insbesondere für jene Unternehmen, die ihr Geschäftsmodell sowohl auf einem Anschluss- als auch auf einem Diensteresale basieren. Diese verfügen nicht über ausreichend eigene Netzinfrastruktur, um die für Bitstrom-Zugang vorgesehenen Netzzugänge zu erschließen.

Wenn Wettbewerber zukünftig auf ein Bitstromprodukt zurückgreifen können, stehen ihnen auf der Breitband-Infrastrukturebene über die gesamte Wertschöpfungskette hinweg Zugangsprodukte zur Verfügung.

Die Regulierungsverfügung zu dem IP-Bitstrom-Zugangsprodukt geht auf die sich verändernden Zugangsnetzinfrastrukturen im Rahmen des NGN-Umbaus bisher insoweit ein, als sie klar stellt, dass auch Ethernet-basierte Konzentratornetze von der Regulierungsverfügung erfasst sind. Im Zuge eines weiteren Netzumbaus, bei dem sich auch möglicherweise der Rückbau von HVt-Standorten konkretisiert, wird in der im kommenden Jahr wieder anstehenden Marktuntersuchung außerdem zu prüfen sein, inwiefern Bitstrom-Zugangspunkte auf einer niedrigeren Aggregationsebene (näher am Endkunden) als heute angeordnet werden müssen.

2.4 Weiterentwicklung der Kommunikationsnetze[18]

Die Weiterentwicklung der Kommunikationsnetze, die unter dem Begriff NGN behandelt wird, bringt neue Herausforderungen für den Wettbewerb in den Telekommunikationsmärkten. Denn NGN ermöglicht das Angebot von Diensten weitgehend unabhängig von der zugrunde liegenden Infrastruktur. Vor diesem Hintergrund können zukünftig auch Anbieter ohne eigene Infrastruktur zur schnellen Verbreitung neuer Dienste beitragen. Andererseits werden auch Netzbetreiber bestrebt sein, Dienste im Bündel mit ihren Infrastrukturleistungen anzubieten. Dies eröffnet insgesamt gute Voraussetzungen für mehr Innovation.

Vor diesem Hintergrund stellen die technologischen Weiterentwicklungen im Zusammenhang mit NGN eine große Herausforderung für die Bundesnetzagentur dar, weil die veränderten Netzstrukturen auch zu Veränderungen bei den regulierten Vorleistungsprodukten führen werden und die damit verbundenen Auswirkungen auf den Wettbewerb zu beachten sind.

Mit dem Übergang zu NGN werden die Netze zu All-IP-Netzen. Dies impliziert sowohl im Bereich der Zugangs- als auch der Kernnetze Veränderungen hinsichtlich Netzstruktur und -topologie. Die Debatte um die Zugangsnetze (Anschlussnetz und Konzentratornetz) wird oft auch unter dem Begriff „Next Generation Access – NGA“ geführt. Hier stehen die mit hohen Investitionen verbundenen Infrastrukturentwicklungen im Vordergrund, mit denen den erwarteten höheren Bandbreitenanforderungen Rechnung getragen werden soll. Üblicherweise geht dies mit einer Verlegung von Glasfaser näher in Richtung Endkunden einher. Im Rahmen der TAL-Regulierung hat die Bundesnetzagentur in einem ersten Schritt dieser Entwicklung Rechnung getragen. Die zu-

[18] Siehe dazu auch Grundsatzthema NGN in Teil II, Abschnitt A 2.

künftige Bitstrom-Zugangsregulierung wird die Netzmigrationen ebenfalls verstärkt berücksichtigen müssen. Während bei den Zugangsnetzen Fragen des Netzzugangs im Vordergrund stehen, stellen sich in Bezug auf die Kernnetze v. a. Zusammenschaltungsfragen.

IP-Zusammenschaltung[19]

Der Umbau der Telekommunikationsnetze wird sich auf weitere Vorleistungsprodukte wie etwa die Zusammenschaltungsleistungen auswirken. Zusammenschaltung und Interoperabilität haben in einem wettbewerblichen Umfeld eine große Bedeutung, weil es sich dabei um Grundvoraussetzungen für das Entstehen von Wettbewerb handelt. Das Nebeneinander mehrerer Netzbetreiber funktioniert nur, wenn die Zusammenschaltung dieser Netze und die Ende-zu-Ende-Verbindung aller Nutzer gewährleistet werden. Der Übergang von leitungsvermittelter auf paketvermittelte Technologie bringt hier weitreichende Veränderungen mit sich. Dabei wird es einen längeren Zeitraum des Übergangs vom PSTN auf ein so genanntes All-IP-Netz geben. Diese Migrationsphase wirft eine Reihe von Fragen auf, weil sie durch das Nebeneinander der unterschiedlichen Technologien geprägt wird.

Um Entwicklungsrichtungen für ein zukunftsfähiges Zusammenschaltungsregime und Migrationsschritte zu einem zukünftigen Zusammenschaltungsregime aufzuzeigen, hatte die Bundesnetzagentur bereits im August 2005 eine Projektgruppe „Rahmenbedingungen der Zusammenschaltung IP-basierter Netze“ eingerichtet. Die Projektgruppe hat im Dezember 2006 ihren Abschlussbericht zur Konsultation veröffentlicht. Damit liegt für einen ganz wesentlichen Bereich der mit NGN zusammenhängenden Fragen bereits ein wertvoller Beitrag vor. Ziel der Auswertung der im Rahmen der Konsultation eingegangenen Stellungnahmen ist die Veröffentlichung von Eckpunkten, die als Grundlage zukünftiger Entscheidungen der Bundesnetzagentur dienen können.

Abschnitt C
Universaldienst

Die Bundesnetzagentur hat im Rahmen des Tätigkeitsberichtes dazu Stellung zu nehmen, ob sich eine Änderung der Festlegung, welche Telekommunikationsdienste als Universaldienstleistungen im Sinne des § 78 TKG gelten, empfiehlt (vgl. § 121 Abs. 1 S. 2 TKG).

Universaldienstleistungen sind nach § 78 Abs. 1 TKG als ein Mindestangebot an Diensten für die Öffentlichkeit definiert, für die eine bestimmte Qualität festgelegt ist und zu denen alle Endnutzer unabhängig von ihrem Wohn- oder Geschäftsort zu einem erschwinglichen Preis Zugang haben müssen. Ferner muss die Erbringung der Universaldienstleistungen für die Öffentlichkeit als Grundversorgung unabdingbar geworden sein. Der Gesetzgeber hat insgesamt fünf Aspekte als Universaldienstleistung bestimmt. Hierzu gehört der Anschluss an ein öffentliches Telefonnetz, die Verfügbarkeit mindestens eines gedruckten öffentlichen Teilnehmerverzeichnisses, die Verfügbarkeit eines umfassenden, öffentlichen Auskunftsdienstes, die flächendeckende Bereitstellung öffentlicher Münz- und Kartentelefone und die Möglichkeit von diesen öffentlichen Telefonen Notrufe durchzuführen. Die Vorgaben der §§ 78 ff. TKG dienen dabei der Umsetzung von Artikel 3 ff. der Universaldienst-Richtlinie vom 7. März 2002.

In Fortführung der gesetzlichen Vorgaben aus dem TKG 1996 hat auch der Gesetzgeber des TKG 2004 eine Anzeigepflicht der Deutschen Telekom AG vorgesehen. Beabsichtigt die Deutsche Telekom AG, die Universaldienstleistungen nicht in vollem Umfang oder zu schlechteren Bedingungen zu erbringen, ist dieses ein Jahr vor Wirksamwerden anzuzeigen (vgl. § 150 Abs. 9 TKG). Eine derartige Anzeige wurde nicht abgegeben. Da grundsätzlich davon ausgegangen wird, dass die Universaldienstleistungen in der Regel auf dem Markt vom Wettbewerb erbracht werden, ist ein Eingriff der Bundesnetzagentur lediglich in dem Fall notwendig, wenn durch den Markt eine Universaldienstleistung nicht ausreichend und angemessen erbracht wird oder zu besorgen ist, dass eine solche Versorgung nicht gewährleistet sein wird.

In grundsätzlicher Hinsicht ist – bezogen auf den Berichtszeitraum – zunächst anzumerken, dass die Europäische Kommission im Rahmen der Überarbeitung des aktuellen Richtlinienpaketes angeregt hat, mit einem Grünbuch zum Universaldienst im Jahr 2007 eine tiefer gehende Diskussion über die gesamte Universaldienst-Richtlinie anzustoßen. Nach Auffassung der Europäischen Kommission stellt sich in diesem Zusammenhang bspw. die Frage nach der Ausgeglichenheit zwischen sektorspezifischen und allgemeinen, horizontalen Regelungen zum Verbraucherschutz. Ferner sollte problematisiert werden, ob ein einheitlicher und europaweiter Universaldienststandard umsetzbar ist und inwieweit privatwirtschaftliche Unternehmen zur Finanzierung sozialer Verpflichtungen herangezogen werden können (vgl. KOM(2006), 334 v. 28. Juni 2006, S. 25). Die Bundesnetzagentur wird den angekündigten Diskussionsprozess aktiv begleiten.

Zu den nach § 78 Abs. 2 TKG geltenden Universaldienstleistungen ist im Einzelnen Folgendes auszuführen:

Der Anschluss an ein öffentliches Telefonnetz an einem festen Standort und der Zugang zu öffentlichen Telefondiensten an einem festen Standort ist einer der wesentlichen Grundpfeiler des Universaldienstes. Im Berichtszeitraum sind insgesamt 1 307 Verbraucher mit Fragen an die Bundesnetzagentur herangetreten, die speziell den Bereich Anschluss an das öffentliche Telefonnetz betrafen. Die Zusammenschau dieser Verbraucheranfragen ergibt, dass zum jetzigen Zeitpunkt die Erbringung der Universaldienstleistungen nach § 78 Abs. 2 Nr. 1 TKG

---

[19] Siehe dazu auch Grundsatzthema IP-Zusammenschaltung, Teil II, Abschnitt A 2.1

gewährleistet ist und dieses auch für die Zukunft prognostiziert werden kann.

Ferner ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Europäische Kommission im Rahmen der Überarbeitung des aktuellen Richtlinienpakets vorgeschlagen hat, die Verpflichtung zur Gewährung des „Anschlusses“ und die Verpflichtung zur Gewährung des „Zugangs zu Telefondiensten“ voneinander zu trennen. Hiermit soll eine zukünftige Überarbeitung der Universaldienstverpflichtungen erleichtert werden (vgl. KOM(2006), 334 v. 28. Juni 2006, S. 25). Die konkreten Richtlinienvorschläge hierzu bleiben abzuwarten.

Aufgrund der tatsächlichen Ausgangslage und der angekündigten Diskussion auf europäischer Ebene sollte zurzeit keine Änderung der als „Anschluss an ein öffentliches Telefonnetz“ und „Zugang zu Telefondiensten“ bezeichneten Universaldienstleistung (vgl. § 78 Abs. 2 Nr. 1 TKG) vorgenommen werden.

Der Telefonanschluss an das öffentliche Telefonnetz umfasst aktuell nur den sog. „funktionalen Internetzugang“, also den schmalbandigen Internetanschluss (vgl. § 78 Abs. 2 Nr. 1 TKG, § 3 Nr. 16 TKG und Artikel 4 Abs. 2 und Erwägungsgrund 8 Universaldienst-RL). Daher soll an dieser Stelle – wie bereits im Tätigkeitsbericht 2004/2005 – die Entwicklung im Bereich der breitbandigen Internetanschlüsse, deren Übertragungsrate größer als 128 kbit/s ist, kurz beleuchtet werden.

Die Anzahl der breitbandigen Internetanschlüsse ist bis Ende 2007 auf rund 20 Millionen gestiegen. Davon sind 18,7 Millionen DSL Anschlüsse, 1 Millionen Anschlüsse über ein Kabelmodem, 9 500 Anschlüsse über Powerline und 37 500 Anschlüsse über Satellit. Damit wird eine Breitbanddurchdringung pro Einwohner erreicht, die mit 24 Prozent leicht über dem europäischen Durchschnitt liegt. Eine positive Entwicklung ist ebenfalls im Bereich der funkgestützten breitbandigen Internetanschlüsse zu verzeichnen. Hierbei ist insbesondere die Zahl von über 9 000 öffentlich zugänglichen WLAN-Hot-Spots hervorzuheben. Schließlich wurden mit der BWA-Versteigerung Ende 2006 Frequenzen zur Realisierung schneller funkgestützter Internetzugänge bereitgestellt (vgl. hierzu auch Teil II, Abschnitt D 4.).

Neben der reinen Anzahl der breitbandigen Internetanschlüsse ist auch die Diskussion zum Umfang des Universaldienstes und einer möglichen Aufnahme des Breitbandzugangs beachtenswert. Wurde dieser Aspekt zum Tätigkeitsbericht 2004/2005 insbesondere noch auf europäischer Ebene diskutiert (vgl. zu den Details Bundestagsdrucksache 16/300, S. 59), so ist in jüngster Zeit auch eine Behandlung dieses Themas auf nationaler Ebene zu verzeichnen. Bezüglich der Details kann auf die Stellungnahme der Bundesregierung vom 10. Mai 2007 zur „Ausweitung des Universaldienstes im Bereich der Telekommunikation“ (Bundestagsdrucksache 16/5302) verwiesen werden. Ferner ist der Antrag mehrerer Abgeordneter, der CDU/CSU- und der SPD-Fraktion zur „Verantwortung für die ländlichen Räume“ an die Bundesregierung vom 4. Juli 2007 zu erwähnen. In diesem wird die gleichberechtigte Einführung und Entwicklung der öffentlichen Infrastruktur zur Vernetzung von städtischen und ländlichen Räumen – insbesondere im Hinblick auf die Verkehrsinfrastruktur –, die Versorgung mit Banken- und Telekommunikationsdienstleistungen (u. a. DSL und WiMAX) sowie die Gesundheitsversorgung gefordert (Bundestagsdrucksache 16, 5956, S. 5, Pkt. 7).

Laut Feststellung des Communications Committee vom 15. Oktober 2007 liegt in Deutschland die Penetrationsrate von Breitbandanschlüssen pro 100 Einwohner bei 21,1 Prozent (COCOM07-50 Final, S. 11, Stand 1. Juli 2007). Damit bleibt festzuhalten, dass der Breitbandzugang weiterhin nicht von einer „Mehrheit der Verbraucher“ genutzt wird (vgl. Artikel 15 Abs. 2 Universaldienst-RL i. V. m. Anhang V Universaldienst-RL) und demzufolge eine Anpassung des Umfangs des Universaldienstes in dieser Hinsicht nicht angezeigt ist.

Ebenfalls Bestandteil der Universaldienstleistung ist ein öffentliches Teilnehmerverzeichnis und ein öffentlicher Telefonauskunftsdienst (vgl. § 78 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 3 TKG).

Hinsichtlich des öffentlichen Teilnehmerverzeichnisses ist festzustellen, dass dieses erbracht wird und eine Einstellung dieser Erbringung nicht zu besorgen ist.

Im Hinblick auf den öffentlichen Telefonauskunftsdienst besagten Presseverlautbarungen im zweiten Quartal 2007, dass die Deutsche Telekom AG einen Verkauf des Auskunftsdienstes erwäge. Sollte sich die Deutsche Telekom AG entschließen, einen öffentlichen Telefonauskunftsdienst nicht mehr in vollem Umfang oder nur zu schlechteren Bedingungen anzubieten, hat sie dieses der Bundesnetzagentur ein Jahr vor Wirksamwerden anzuzeigen (vgl. § 150 Abs. 9 TKG). Eine derartige Anzeige liegt zurzeit nicht vor. Die Bundesnetzagentur hätte in einem solchen Fall zu prüfen, ob der Universaldienst auch weiterhin ausreichend und zu einem erschwinglichen Preis erbracht wird, und könnte gegebenenfalls ein oder mehrere Unternehmen zur Erbringung eines umfassenden, öffentlichen Telefonauskunftsdienstes verpflichten. Das Ergebnis einer solchen Prüfung kann nicht vorweggenommen werden. Allerdings kann festgestellt werden, dass die Kunden heute zwischen einer Reihe von Auskunftsdiensten wählen können.

Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die Europäische Kommission im Rahmen ihrer Vorschläge zur Überarbeitung des aktuellen Richtlinienpakets vorgeschlagen hat, das öffentliche Teilnehmerverzeichnis und den öffentlichen Auskunftsdienst aus dem Universaldienst zu streichen und deren Erbringung ausschließlich dem Wettbewerb zu überlassen (vgl. KOM(2006), 334 v. 28. Juni 2006, S. 26).

Aus Sicht der Bundesnetzagentur sollte sowohl bezüglich des öffentlichen Teilnehmerverzeichnisses als auch bezüglich des öffentlichen Auskunftsdienstes die Marktentwicklung und die Entwicklung auf europäischer Ebene

beobachtet werden. Änderungen des nationalen Rechtsrahmens sind zurzeit nicht zu empfehlen.

Eine weitere Universaldienstleistung besteht in der flächendeckenden Bereitstellung von öffentlichen Münz- und Kartentelefonen (vgl. § 78 Abs. 2 Nr. 4 TKG). Ende 2006 lag der Bestand an Münz- und Kartentelefonen bei 110 000 Geräten. Gleichzeitig ist mit 85,7 Millionen Teilnehmern eine weitreichende Verbreitung von Mobilfunkzugängen gegeben. Nach Abschluss des Pilotprojektes und Prüfung der Akzeptanz und Eignung des Basistelefons als „Low-Cost-Gerät“ ist dieses nunmehr in den Normalbetrieb übernommen worden (vgl. im Detail hierzu Tätigkeitsbericht 2004/2005, Bundestagsdrucksache 16/300, S. 60; Jahresbericht 2006, S. 26). Damit ist eine flächendeckende Versorgung mit öffentlichen Münz- und Kartentelefonen weiterhin gewährleistet und eine Änderung der Universaldienstleistungen bezüglich § 78 Abs. 2 Nr. 4 TKG nicht notwendig.

Als Universaldienstleistung ist ferner die Möglichkeit festgelegt, von allen öffentlichen Münz- und Kartentelefonen Notrufe absetzen zu können (vgl. § 78 Abs. 2 Nr. 5 TKG). Diese Notrufmöglichkeit besteht sowohl von den herkömmlichen öffentlichen Münz- und Kartentelefonen als auch von den Geräten, die im Rahmen des oben genannten Pilotprojektes „Basistelefon“ genutzt werden. Demzufolge wird diese Universaldienstleistung weiterhin erbracht. Eine Änderung ist nicht anzuraten.

Teil II Tätigkeiten

Abschnitt A
Grundsatzfragen der Marktregulierung

1. Treffen der Präsidenten der europäischen Regulierungsbehörden (Independent Regulators Group – IRG) und der Europäischen Regulierungsgruppe (ERG)

Der informelle Zusammenschluss von nunmehr 34 unabhängigen europäischen Regulierungsbehörden[20] der IRG – Independent Regulators Group – dient dazu, durch Informations- und Erfahrungsaustausch zu einer möglichst einheitlichen Interpretation des europäischen Rechtsrahmens und damit zu einer koordinierten Vorgehensweise zu gelangen, um auf diese Weise die rasche Entwicklung zu einem europäischen Telekommunikationsmarkt voranzutreiben.

Die IRG versucht seit ihrer Gründung 1997 auf freiwilliger Basis die Regulierungspraxis in den europäischen Staaten zu koordinieren, indem sie Regeln für eine gemeinschaftskonforme Auslegung aufstellt, an die sich die Mitglieder soweit als irgend möglich bei ihren Entscheidungen halten sollen (sog. PIBs – Principles of Implementation and Best Practice, s. u.).

Die freiwillige Koordinierung innerhalb der Gruppe der Regulierungsbehörden hat den Vorteil, dass sich die Gruppenmitglieder eher an die im Konsens (Konsensprinzip) gefundene gemeinsame Haltung gebunden fühlen als an eine verordnete Harmonisierung. Wesentlicher Vorteil der Koordinierung auf dieser Ebene ist, dass die nationalen Regulierungsbehörde am besten in der Lage sind, die in der praktischen Umsetzung der Richtlinien in jedem Land auftretenden Probleme zu lösen, weil sie umfassendere Kenntnisse über die nationalen Märkte und deren Entwicklung haben als etwa die Europäische Kommission.

Konkret werden in der IRG sog. Umsetzungsgrundsätze und Beschreibung der Best Practice (Principles of Implementation and Best Practice oder PIB) zu den wichtigsten Regulierungsthemen erarbeitet, die dann von den vierteljährlich tagenden Präsidenten/Leitern der Regulierungsbehörden angenommen werden. Sie stellen eine Art Leitlinien („Richtschnur“) dar, die bei den Entscheidungen von den Regulierungsbehörden beachtet werden sollen, um so eine weitgehend einheitliche Anwendung der europäischen Rechtsvorschriften und damit auch einheitliche Bedingungen für die Marktakteure zu erreichen. Sie werden von jeder Regulierungsbehörde auf ihrer Website sowie der IRG Website (http://www.irg.eu) veröffentlicht.

European Regulators Group (ERG)

Die Kommission hatte mit zwei Entscheidungen im Jahre 2002 zwei sie beratende Gremien gegründet: zum einen die „Radio Spectrum Policy Group“, die einer Koordinierung der europäischen Frequenzpolitik dienen soll, sowie zum anderen die „European Regulators Group“ (ERG). Mit letzterer soll eine stärkere Koordinierung der nationalen Regulierungspraxen durch eine möglichst einheitliche Anwendung des neuen europäischen Rechtsrahmens bewirkt werden (Artikel 3 der Entscheidung), weshalb neben Vertretern der Kommission die unabhängigen nationalen Regulierungsbehörden für elektronische Kommunikation als Mitglieder dieser Gruppe (Artikel 4 der Entscheidung) vorgesehen sind.

Mit der ERG ist (erstmalig) eine Gruppe eingerichtet worden, in der als Mitglieder nicht die Mitgliedstaaten direkt angesprochen sind, sondern die nationalen Regulierungsbehörden. Hauptaufgabe der ERG, die gemäß Erwägungsgrund 36 und 37 der Rahmenrichtlinie das Richtlinienpaket des europäischen Regulierungsrahmens für elektronische Kommunikationsdienste und -netze ergänzt und vervollständigt, ist es, die Kooperation zwischen den Regulierungsbehörden zu verstärken und insbesondere den gem. Artikel 7 RRL vorgesehenen Konsultationsprozess zu bestimmten Entscheidungsentwürfen der nationalen Regulierungsbehörden zu organisieren.

Die ERG erarbeitet zu diesem Zweck sog. „Gemeinsame Positionen“ (Common Positions, CP)“, in denen sie eine gemeinsame Haltung oder Grundüberzeugung zu relevan-

[20] 27 EU-Mitgliedstaaten, Island, Liechtenstein, Norwegen und die Schweiz sowie die Türkei, Kroatien und die Ehemalige Jugoslawische Republik Mazedonien.

ten Themen zum Ausdruck bringt sowie „Opinions“, in der sie ihre Meinung zu bestimmten Regulierungsfragen äußert. Letztere werden von der Kommission z. B. für die Erarbeitung neuer Rechtsakte wie z. B. Empfehlungen angefordert. Diese Dokumente werden ebenso wie das gemeinsame IRG/ERG-Arbeitsprogramm auf der Website der ERG http://erg.ec.europa.eu veröffentlicht. Zur Erhöhung der Transparenz und um alle beteiligten Gruppen („Stakeholders“) in den Diskussionsprozess einzubeziehen, werden Dokumente wie z. B. „Gemeinsame Positionen“ oder das Arbeitsprogramm vor ihrer Verabschiedung durch das Plenum öffentlich konsultiert.

Wie die IRG befasst sich die ERG ausschließlich mit Anwendungsfragen zu konkreten Regulierungsthemen. Bei den gemeinsamen Positionen handelt es sich nicht um rechtlich verbindliche Entscheidungen. Die politischen Entscheidungen verbleiben in dem nach den Komitologieregeln gebildeten Kommunikationsausschuss (Artikel 22 RRL), in dem die Mitgliedstaaten durch die zuständigen Ministerien (in Deutschland: Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie) vertreten sind.

Im Jahr 2006 hatte die Regulierungsbehörde des Vereinigten Königreichs Ofcom den jährlich wechselnden Vorsitz inne, im Jahr 2007 wurde er von der italienischen Regulierungsbehörde AGCOM übernommen. Der Vorsitz der IRG und ERG wird stets in Personalunion geführt wie auch die Vollversammlungen der IRG und ERG „back-to-back“ stattfinden. An den ERG-Treffen nimmt außer den Regulierungsbehörden zusätzlich die Kommission teil, die auch Themen für die Tagesordnung vorschlagen kann, jedoch kein stimmberechtigtes Mitglied ist. Da die Regulierer allerdings nach wie vor die Möglichkeit haben wollen, sich ohne die Kommission untereinander auszutauschen, bleibt die IRG weiterhin bestehen.

IRG/ERG Arbeitsorganisation

Die IRG/ERG war bis 2006 in Arbeitsgruppen organisiert, die sich mit bestimmten Themen (z. B. Festnetz oder Mobilfunk) beschäftigten und Papiere sowohl für die IRG als auch die ERG erarbeitet haben. Um die Arbeit effizienter zu gestalten und den gestiegenen Anforderungen an die Zusammenarbeit zwischen den nationalen Regulierungsbehörden besser gerecht zu werden, wurde die Organisation Anfang 2007 auf so genannte Projektteams umgestellt, die sich projektbezogen mit bestimmten Themen befassen und nach Erfüllung einer konkreten Aufgabe wieder aufgelöst werden können. Den Vorsitz der Projektteams hat jeweils ein Vertreter einer nationalen Regulierungsbehörde.

Die Koordination der Projektteams und die Weiterleitung ihrer Ergebnisse an die Vollversammlung der Präsidenten der Regulierungsbehörde werden von dem sog. „Contact Network“ vorgenommen. Zur organisatorischen Durchführung wurde im Mai 2002 ein (virtuelles) Sekretariat eingerichtet, dessen Vorsitz seit September 2004 die Bundesnetzagentur innehat. („IRG-Coordinator“). Die Arbeit der ERG wird zusätzlich durch das ERG-Sekretariat organisatorisch unterstützt.

Um die gestiegenen Anforderungen an die Organisation auf europäischer Ebene besser und effektiver leisten zu können, hat die IRG Ende 2006 die Einrichtung eines permanenten Sekretariats in Brüssel beschlossen, das das o. a. „virtuelle“ IRG-Sekretariat allmählich ersetzen soll. Inzwischen wurden nach einer internen Ausschreibung ein „Senior“ als Leiter des Sekretariats und zwei „Juniors“ ausgewählt. Diese drei Kräfte werden von ihren Regulierungsbehörden entsandt, die Zusatzkosten übernehmen die IRG-Mitglieder. Sie werden über einen Pro-Kopf-Beitrag aufgebracht. Zunächst ist das Sekretariat, das seine Tätigkeit Mitte September 2007 aufgenommen hat, in Räumen der Europäischen Kommission in Brüssel untergebracht. Parallel arbeitet die IRG zurzeit an der Errichtung eines „non-profit“-Vereins nach belgischem Recht, um als eigenständige Organisation autonom agieren zu können. Auf der IRG-Plenumssitzung am 6./7. Dezember 2007 wurden in Rom die Statuten zur Gruendung der IRG als gemeinnuetziger Verein nach belgischem Recht mit Sitz in Bruessel von den beitretenden NRB unterschrieben. Fuer die Bundesnetzagentur hat der Praesident Matthias Kurth unterschrieben.

Aktivitäten 2006/2007: Im IRG/ERG Arbeitsprogramm 2006 waren die drei Themenfelder

– Review of the regulatory framework,
– Technical and market developments,
– Practical Implementation issues

als Schwerpunktbereiche vorgesehen. Im Arbeitsprogramm 2007 wurden folgende drei „Säulen“ gebildet:

– Regulation / Review of the regulatory framework,
– Harmonisation,
– Innovation.

Ein Schwerpunkt der Tätigkeit der IRG/ERG im Berichtszeitraum lag auf der aktiven Begleitung der Überarbeitung des Richtlinienpakets zur elektronischen Kommunikation, die von der Europäischen Kommission Ende 2005 durch einen „Call for Input“ eingeleitet wurde. Die IRG/ERG hat hierzu eine gemeinsame Stellungnahme erarbeitet und an die Kommission übersandt.

Am 29. Juni 2006 hat die Europäische Kommission mehrere Dokumente zur Überarbeitung des gegenwärtigen europäischen Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste („Review 2006“) zur öffentlichen Konsultation gestellt. Dabei geht es zum einen um das Richtlinienpaket zur elektronischen Kommunikation von 2002, zum anderen um die Überarbeitung der sog. Märkte-Empfehlung, in der aktuell 18 relevante Märkte definiert sind, die nach Ansicht der Europäische Kommission (KOM) für eine Vorabregulierung in Betracht kommen.

Im Hinblick auf die Überarbeitung des Richtlinienpakets sind folgende zentrale Vorschläge der KOM hervorzuheben:

– Umsetzung des Kommissionsvorschlags zum Frequenzmanagement, wie er im September 2005 vorgestellt wurde;

– Im Zusammenhang mit dem Notifizierungsverfahren nach Artikel 7 der Rahmenrichtlinie soll einerseits die administrative Last für die nationalen Regulierungsbehörden und die KOM verringert werden, andererseits wird eine Ausdehnung des Vetorechts der KOM auf die Regulierungsverfügungen vorgeschlagen.

Die nationalen Regulierungsbehörden plädieren deshalb in ihrer gemeinsamen Stellungnahme[21] zur Überarbeitung des Rechtsrahmens für eine Beibehaltung der bisherigen Balance zwischen Kontrolle der Ergebnisse der Marktuntersuchungen im Rahmen des sog. Artikel-7-Notifzierungsprozesses durch die Europäische Kommission einerseits und der den Regulierungsbehörden obliegenden Entscheidung über die geeigneten Regulierungsmaßnahmen („*Remedies*“) andererseits. Sie wenden sich gegen die von der Kommission vorgeschlagene Ausdehnung ihres Vetorechts auch auf die Remedies. Auch wenn der Euroregulierer in den zur Konsultation gestellten Dokumenten selbst noch nicht gefordert wurde, hat Kommissarin Viviane Reding diese Forderung bereits vor Veröffentlichung der Richtlinienvorschläge in mehreren Reden erhoben.

Am 13. November 2007 hat die Kommission sowohl die neue Märkteempfehlung als auch Vorschläge für ein neues Richtlinienpaket veröffentlicht. Die Vorschläge werden begleitet von einem umfangreichen Impact Assessment.

Bei der veröffentlichten Märkteempfehlung handelt es sich um die endgültige Fassung, die allerdings erst nach Veröffentlichung im Amtsblatt der EU wirksam wird. Wie erwartet, wurde die Anzahl der in der Empfehlung enthaltenen Märkte im Vergleich zur bestehenden Fassung deutlich reduziert. Statt der bislang enthaltenen 18 Märkte sind in der neuen Empfehlung nur noch sieben Märkte enthalten. Auf Endkundenebene sind sowohl die Verbindungsmärkte als auch der Mietleitungsmarkt („Mindestangebot an Mietleitungen“) gestrichen worden, sodass in der neuen Empfehlung nur noch ein Endkundenmarkt für Anschlüsse enthalten ist. Auch auf Vorleistungsebene wurden mehrere Märkte gestrichen. Hier handelt es sich zum einen um den ehemaligen Markt 17 für Internationales Roaming, der entfallen konnte, weil Internationales Roaming seit Mitte 2007 von den nationalen Regulierungsbehörden aufgrund einer gemeinschaftsweiten Verordnung reguliert wird, ohne dass es dafür einer Marktdefinition und -analyse bedarf. Zum anderen sind auf Vorleistungsebene die Märkte für Transitdienste im öffentlichen Festtelefonnetz, für Zugang und Originierung in öffentlichen Mobiltelefonnetzen, für Rundfunkübertragungsdienste und für Fernübertragungssegmente für Mietleitungen gestrichen worden.

In der folgenden Übersicht sind die wesentlichen Änderungen im Vergleich zur alten Empfehlung dargestellt. Wie sich diese im Einzelnen auf die Regulierungspraxis der Bundesnetzagentur auswirken, hängt von den Ergebnissen der jeweiligen, künftig noch durchzuführenden Marktuntersuchungen ab. Allein der Wegfall eines Marktes aus der Empfehlung bedeutet nämlich noch nicht automatisch den Wegfall von Regulierung.

[21] Veröffentlicht im Internet unter: http://ec.europa.eu/information_ society/policy/ecomm/info_centre/documentation/public_consult/review_ 2/index_en.htm und auf der ERG-Website unter http://erg.ec.europa.eu/whatsnew/index_en.htm.

Alte Märkte-Empfehlung	Bisherige Regulierung durch die BNetzA	Änderungen in der neuen Empfehlung
Markt 1 Privatkunden-Anschlüsse	Zusammenfassung Privat- und Geschäftskunden zu einem Markt;	Bleibt, Zusammenfassung zu einem Markt
Markt 2 Geschäftskunden-Anschlüsse	Ex-post-Preisregulierung nach TKG und Verpflichtung zur Gewährleistung von Betreiber(vor)auswahl	
Markt 3 Orts- und Inlandsgespräche Privatkunden (Festnetz)	Ex-post-Preisregulierung nach TKG	Enfällt
Markt 4 Auslandsgespräche Privatkunden (Festnetz)	Keine Regulierungsbedürftigkeit (3-Kriterientest verneint); bereits jetzt unter allgemeinem Wettbewerbsrecht	Enfällt
Markt 5 Orts- und Inlandsgespräche andere Kunden (Festnetz)	Ex-post-Preisregulierung nach TKG	Enfällt

Alte Märkte-Empfehlung	Bisherige Regulierung durch die BNetzA	Änderungen in der neuen Empfehlung
Markt 6 Auslandsgespräche andere Kunden (Festnetz)	Keine Regulierungsbedürftigkeit; (3-Kriterientest verneint); bereits jetzt unter allgemeinem Wettbewerbsrecht	Enfällt
Markt 7 Mindestangebot an Mietleitungen für Endkunden	Ex-post-Preisregulierung nach TKG	Enfällt
Markt 8 Verbindungsaufbau im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten	Ex ante	Weitgehend unverändert
Markt 9 Anrufzustellung in einzelnen Telefonnetzen an festen Standorten	Ex ante	Weitgehend unverändert
Markt 10 Transitdienste im öffentlichen Festnetz	Ex ante	Entfällt
Markt 11 Entbündelter Großkundenzugang zur Teilnehmeranschlussleitung	Ex-ante-Zugangsverpflichtung und Preisgenehmigung	Bleibt, enthält Ausweitungen
Markt 12 Breitbandzugang für Großkunden	IP: (Ex-ante-)Zugangsverpflichtung und Preisgenehmigung ATM: (Ex-ante-)Zugangs-verpflichtung und Ex-post-Preiskontrolle	Unverändert
Markt 13 Abschlusssegmente von Mietleitungen für Großkunden	Ex ante	Unverändert
Markt 14 Fernübertragungssegmente von Mietleitungen für Großkunden	Regulierungsbedürftigkeit verneint	Entfällt
Markt 15 Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobiltelefonnetzen	Regulierungsbedürftigkeit bejaht, aber keine SMP festgestellt	Entfällt
Markt 16 Anrufzustellung (Terminierung) in einzelnen Mobiltelefonnetzen	Zunächst Ex-post-Preisregulierung; seit November 2006 Preisgenehmigung	Unverändert
Markt 17 Nationale Großkundenmarkt Auslandsroaming	Nicht analysiert wegen Roamingverordnung	Entfällt (Roamingverordnung)
Markt 18 Rundfunkübertragungsdienste	Ex ante	Entfällt

Die von der Kommission vorgelegten Richtlinienentwürfe enthalten zum Großteil Vorschläge, die sich bereits im Vorfeld der Veröffentlichung abgezeichnet haben (z. B. Ausweitung der Kompetenzen der Kommission, insbesondere Ausdehnung des Vetos auf die Abhilfemaßnahmen, Möglichkeit für nationale Regulierungsbehörden, funktionelle Separierung aufzuerlegen). Auch die von Kommissarin Viviane Reding erhobene Forderung zur Einführung einer europäischen Regulierungsbehörde („European Electronic Communications Market Authority“, EECMA) findet sich in den Vorschlägen wieder.

Die EECMA soll die bestehende European Regulators Group (ERG) als die KOM beratende Institution ersetzen. Der Aufgabenbereich soll sich darauf erstrecken, der KOM Stellungnahmen im Wesentlichen in folgenden Fällen zu geben:

– Artikel-7-Verfahren,
– Standardisierung nach Artikel 17 Rahmenrichtlinie (RRL),
– Analysen spezieller nationaler Märkte,
– Harmonisierungsmaßnahmen nach Artikel 19 RRL,
– Transparenz und Endkundeninformation nach Artikel 21 Universaldienstrichtlinie (URL),
– Dienstequalität (Artikel 22 URL),
– Einheitliche europäische Notrufnummer 112,
– Nummerierung einschließlich Nummernportabilität,
– Zugangsbedingungen zu digitalen Rundfunkdiensten,
– Frequenzregulierung.

Außerdem soll die Europäische Agentur für Netz- und Informationssicherheit ENISA in die Behörde eingegliedert werden. Die EECMA soll bis 2012 145 Mitarbeiter haben. Es handelt sich nach Aufgaben und Organisation nicht um eine klassische Behörde, sondern eher um eine Institution nach dem Modell einer europäischen Agentur.

Folgende Grafik gibt einen Überblick über den vorgeschlagenen Aufbau der EECMA.

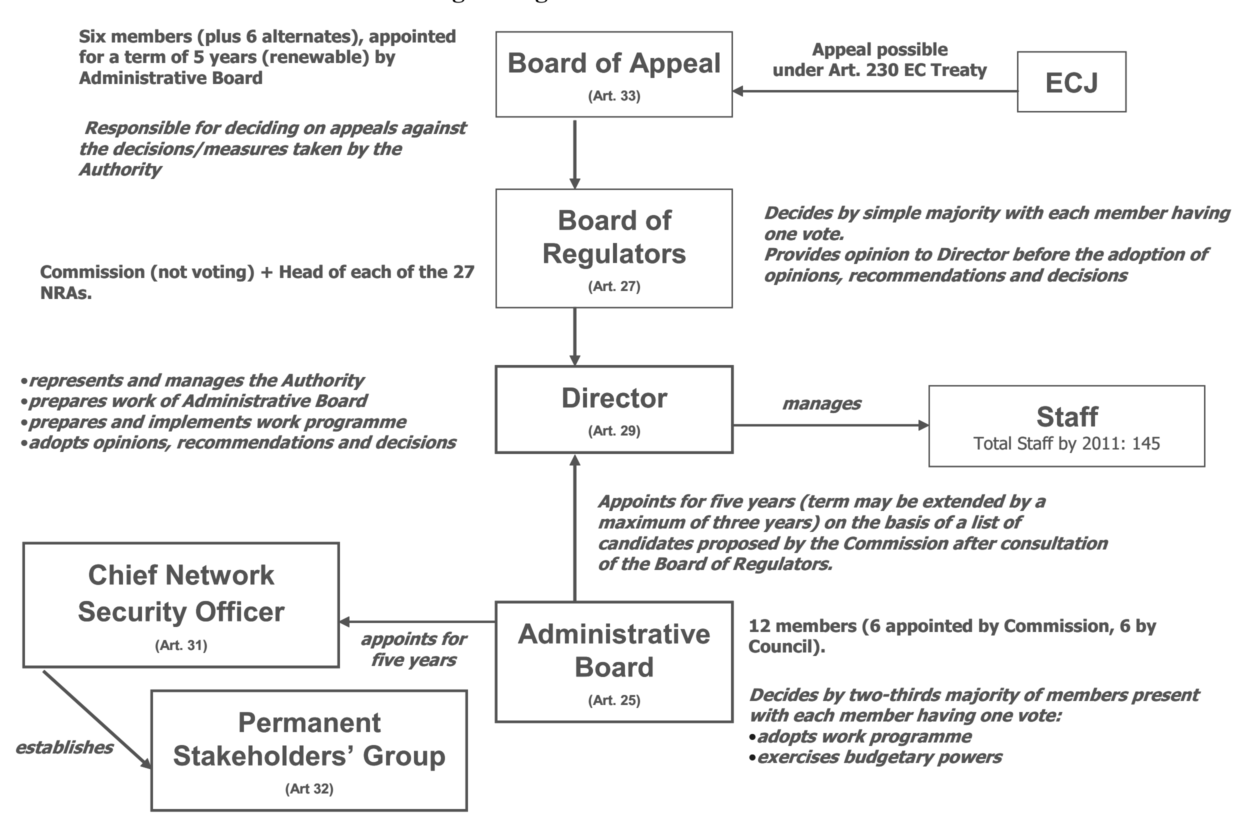
Durch die Einrichtung einer solchen Behörde würde eine zusätzliche Verwaltungsebene in den Entscheidungsprozess eingezogen, ohne dass diese zusätzliche Bürokratie wirklich zu einer besseren Regulierung führen würde. Zwar besteht auch jetzt schon in Form der ERG ein Beratungsgremium, das aber gerade keine eigene Verwaltungsstruktur hat, sondern auf einer Arbeitsgruppenstruktur basiert. Die Dokumente der ERG werden auf Sitzungen der Experten der nationalen Regulierungsbehörden erarbeitet.

Im Übrigen ist eine Zentralisierung von Kompetenzen („Euroregulierer“) grundsätzlich sehr kritisch zu sehen. Vorzugswürdiger zur Lösung von Problemen auf europäischer Ebene erscheint sowohl für den Telekommunikations- als auch für den Energiesektor die Übertragung von Kompetenzen auf den jeweiligen europäischen Regulierungsverbund, d. h. die Weiterentwicklung von ERG zu E-ERG bzw. von ERGEG zu ERGEG-plus.

Eine weitere wesentliche Änderung im Vergleich zum bestehenden Rechtsrahmen brächte die vorgeschlagene Ausweitung des bereits jetzt für Marktdefinitionen und -analysen bestehenden Vetorechts der Kommission auf die Abhilfemaßnahmen („Remedies“). Der Vorschlag wird von der Kommission mit einer angeblich unzureichenden europaweiten Harmonisierung begründet. Während nach Ansicht der Kommission die Entscheidungen der nationalen Regulierungsbehörden im Bereich Marktdefinition und Marktanalyse – nicht zuletzt aufgrund des Vetorechts der Kommission und seines Gebrauchs – zu einer weitgehenden Angleichung in den Mitgliedstaaten geführt habe, bestünden bei den Remedies nach Auffas-

Abbildung 24

Vorgeschlagener Aufbau der EECMA



sung der Kommission weitgehende Divergenzen, die nicht auf nationale Besonderheiten zurückgeführt werden können.

Schon die Ausgangshypothese der Kommission, dass die Entscheidungen der NRB inkonsistent seien, ist falsch. Sie wird auch nicht durch den zweiten Bericht zum Artikel-7-Verfahren der Kommission belegt. Im Gegenteil, es lässt sich eine deutliche Annäherung der Remedies-Entscheidungen der nationalen Regulierungsbehörden feststellen, so z. B. bei den Mobilfunkterminierungsentgelten, die sich unter dem Rechtsrahmen von 2002 europaweit klar nach unten und aufeinander zu bewegt haben. Zum anderen wäre – selbst wenn man ein Problem bejahte – ein Veto auf die Remedies nicht geeignet. Es birgt die Gefahr, dass nationale Besonderheiten nicht hinreichend berücksichtigt würden und dadurch zu viel oder zu wenig reguliert wird und/oder die Maßnahmen zum falschen Zeitpunkt auferlegt bzw. zurückgenommen würden. Dadurch würde nicht nur das Binnenmarktziel verfehlt, sondern auch das der Wettbewerbsförderung.

Bereits im Vorfeld der Veröffentlichung der neuen Richtlinienvorschläge hat sich die ERG im Jahr 2007 intensiv mit dem Thema funktionelle Separierung befasst. Die Einführung einer entsprechenden Abhilfemaßnahme in das Richtlinienpaket war im Rahmen der oben angesprochenen öffentlichen Konsultation der Kommissionsvorschläge von einigen Seiten – u. a. von der IRG/ERG – gefordert worden. Die ERG hat eine „Opinion“[22] zu dem Thema erarbeitet, die im Oktober 2007 an die KOM übergeben und veröffentlicht wurde. In der Opinion wird zunächst der Begriff funktionelle Separierung definiert und die Zielrichtung sowie die Bestandteile einer solchen Verpflichtung beschrieben. Es wird klargestellt, dass funktionelle Separierung der effektiven Durchsetzung einer bestehenden Gleichbehandlungsverpflichtung dienen soll und nur in Betracht kommt, wenn dieses Ziel nicht anderweitig erreicht werden kann. Außerdem ist vor der Auferlegung durch eine NRB eine Kosten-Nutzen-Analyse durchzuführen, um die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sicherzustellen.

Die im April des Jahres 2004 erstmalig verabschiedete ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the new regulatory framework wurde nach zweijähriger Erfahrungszeit im Mai 2006 in aktualisierter Fassung als „Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework“ (ERG (06) 33) verabschiedet und im Juni 2006 veröffentlicht.[23] Die jetzt vorgenommene Aktualisierung stellt eine Überarbeitung dar, in der zum einen die Erfahrungen der Regulierer bei der Auferlegung von Abhilfemaßnahmen („remedies“) einflossen sowie zum anderen die von der Europäischen Kommission zu diesem Bereich in ihren im Rahmen des Artikel 7-Verfahrens abgegebenen Stellungnahmen gemachten Äußerungen und Bewertungen. Beides hatte Anpassungen an der ursprünglichen Fassung erforderlich gemacht, wobei aber sowohl die Gesamtstruktur als auch die Prinzipien beibehalten wurden. Insbesondere die aufgestellten vier Prinzipien, an denen sich die Regulierer bei der Auferlegung der Maßnahmen orientieren sollen, um eine möglichst einheitliche Herangehensweise bei vergleichbarer Problemkonstellation sicherzustellen, erwiesen sich als belastbare Richtschnur, um zu einer konsistenten Anwendungspraxis zu gelangen. Neu aufgenommen wurde ein Abschnitt „Other issues“, der das Thema einer Variierung von Remedies im selben Markt (z. B. zwischen Diensten wie klassischer Sprachtelefonie einerseits und VoIP andererseits im Markt für Inlandstelefonverbindungen an festen Standorten) bzw. zwischen Netzbetreibern mit beträchtlicher Marktmacht in ihren jeweiligen Terminierungsmärkten und damit das Problem der „symmetrischen Terminierungsentgelte“ behandelt. Folgende Themenblöcke wurden überarbeit bzw. neu aufgenommen:

- Emerging markets;
- Ladder of investment;
- Coherent price regulation;
- Non-price discrimination;
- Variations in remedies within a market or between termination markets;
- Linkages between markets;
- Removal of remedies.

Hinsichtlich des Themas „emerging markets“ (Textbox 1) wurde die Unterscheidung zu „new infrastructure“ (Textbox 4) herausgestellt, denn nicht jede neue Infrastruktur führt automatisch zu einem neuen Markt, der ökonomisch anhand der über die Infrastruktur angebotenen Dienste abgegrenzt werden muss. Soweit über neue Infrastrukturen substituierbare Dienste angeboten werden, fallen diese in bestehende Märkte und folglich ist bei Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung entsprechend zu regulieren. Allerhöchstens können die auferlegten Maßnahmen differenziert werden („variations in remedies“). Die Aussagen zum Leiterkonzept[24] wurden weiter ausformuliert und die „Aufnahme“ des Konzepts in den Bestand des ECNS Regulatory Framework durch die Europäische Kommission im 11. Umsetzungsbericht entsprechend gewürdigt.

[22] ERG (07) 44 ERG Opinion on Functional Separation, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[23] Veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm. ECNS steht für Electronic Communications Networks and Services.

[24] „ladder of investment“ von Prof. Martin Cave, University of Warwick, entwickeltes Konzept, das ein stufenweises Investieren neuer Netzbetreiber vorsieht, wobei die Stufen der Leiter durch (angeordnete) Zugangsprodukte beschrieben werden und ein „Heraufklettern“ der Leiterstufen bedeutet, dass durch Investitionen in eigene Infrastruktur das Netz des regulierten Betreibers immer weniger genutzt werden muss und dadurch diesem immer mehr Wettbewerb auf dem Endkundenmarkt gemacht werden kann. Vgl. z.B. Cave, M. „The Economics of Wholesale Broadband Access“, Proceedings of the RegTP Workshop on Bitstream Access – Bonn – 30 June 2003; publ. in MMR-Beilage 10/2003 (MultiMedia und Recht Vol. 6, 16 Oct. 2003), pp. 15.

Bei dem teilweise neu eingeführten Thema „Non-price discrimination“ geht es um die Ausgestaltung des Nicht-Diskriminierungsprinzips und seine Durchsetzung bzw. die praktischen Probleme dabei. Dies betrifft insbesondere den Bereich der „non-price discrimination“ (also z. B. Bereitstellungszeiten, Migrationsprozesse von einem Zugangsprodukt zu einem anderen, etc.), mit der in der Praxis oftmals die angeordnete Gleichbehandlungsverpflichtung durch das regulierte Unternehmen zu unterlaufen versucht wird.

Das Thema „Variations in remedies between termination markets“ betrifft die Frage, inwieweit Differenzierungen zwischen den Terminierungsentgelten verschiedener Betreiber (z. B. der D- und der E-Mobilfunknetzbetreiber) gerechtfertigt sind und bis wann sie ein einheitliches Niveau (d. h. Symmetrie) erreicht haben sollten. Eine Gleitpfadregulierung, mit der die Terminierungsentgelte allmählich abgesenkt und im Zielzeitpunkt symmetrisch sein werden, wird wegen der unterschiedlichen Ausnutzung von Größenvorteilen von Mobilfunknetzen für sinnvoll erachtet. Nahezu alle europäischen Regulierer folgen diesem Konzept und haben Preiskontrollen in der Form eines Gleitpfades auferlegt, wobei sich allerdings die Zielzeitpunkte unterscheiden, aber folgerichtig ist bereits ein eindeutiger Trend zu niedrigeren Entgelten mit einem niedrigen Abstand („spread“) zwischen den Netzbetreibern eines Landes festzustellen. Dies führt auch zu einer Annäherung (Verringerung der Abstände) der Terminierungsentgelte zwischen den Ländern wie der halbjährlich von der ERG veröffentlichte „Mobile Termination Rate Snapshot“[25] zeigt. Wegen der Bedeutung dieses Themas hat die ERG es in das Arbeitsprogramm 2007 aufgenommen und arbeitet z. Z. an einer „ERG Common Position on symmetry of MTRs and Common Position on symmetry of FTRs“.

Bei dem Thema „Removal of remedies“ geht es darum, dass die Auswirkungen einer Aufhebung von Verpflichtungen in einem Markt auf andere – insbesondere nachgelagerte und/oder benachbarte Märkte – berücksichtigt werden müssen, da sonst u. U. auf diesen sonst – unvorhergesehene – Wettbewerbsprobleme auftreten. Dies könnte zukünftig zunehmend relevant werden, denn wenn bestimmte Endkundenmärkte ganz aus der Regulierung herausgenommen werden, steigt die Bedeutung einer effektiven Regulierung der Vorleistungsmärkte. Diesem Aspekt wurde mit der Textbox 5, die sich mit der Behandlung der „Kosten-Preis-Schere“ und dem richtigen Anknüpfungspunkt befasst, Rechnung getragen.

Eine in der Anhörung zu dem überarbeiteten Remedies-Papier häufig vorgetragene Kritik der „Stakeholder“ war, dass die Remedies-CP zu abstrakt bzw. zu allgemein sei und deshalb die Anwendung und Einhaltung durch die Regulierer auch nicht überprüfbar sei. Um dieser Kritik Rechnung zu tragen, hat die ERG deshalb zwei weitere Remedies-CP für „ERG Common Position on Best Practice in Bitstream Access Remedies“[26] und „ERG Common Position on Best Practice in Wholesale Unbundled Access (incl. Shared Access) Remedies“[27] verabschiedet, mit denen die allgemeinen Grundsätze des Remedies-Papiers auf konkrete Märkte (Märkte 11 und 12 der Empfehlung) und die dort auferlegten Maßnahmen heruntergebrochen wurden. Zur Zeit überprüfen die Mitglieder der ERG anhand eines Fragebogens die Einhaltung dieser beiden Gemeinsamen Positionen, d. h. die Berücksichtigung der dort aufgestellten „Best practice-Grundsätze“ durch die Regulierer bei den nationalen Entscheidungen.

Diese beiden Gemeinsamen Positionen basieren auf dem in der sog. „Madeira Declaration“ festgehaltenen gemeinsamen Verständnis aller ERG Mitglieder, dass eine vollständige Harmonisierung im Sinne einer „Uniformität“ nicht das Maß aller Dinge sein kann, weil es bestehende Unterschiede aufgrund nationaler Besonderheiten außer Acht lassen würde, die aber gerade bei der Ausgestaltung der Abhilfemaßnahmen und ihrer Abstimmung auf die in der Marktanalyse festgestellten Probleme durch die nationalen Regulierer berücksichtigt werden sollen, um in dem für die Behebung der gefundenen Wettbewerbsprobleme erforderlichen Umfang (und nur in diesem) zu regulieren. Würden alle Regulierer ohne Unterschied exakt dasselbe machen, würde dies in einigen Ländern zu Über-, in anderen zur Unterregulierung führen, in einigen Ländern würden Maßnahmen verfrüht, in anderen verspätet auferlegt, in keinem Fall wären die Maßnahmen optimal im Sinne des zur Überwindung der Probleme verhältnismäßigen Mitteleinsatzes. Damit würde aber mithin nicht nur das Binnenmarktziel verfehlt (es käme aufgrund der falschen Maßnahmen zu einer Auseinanderentwicklung anstelle einer Konvergenz), sondern auch das Ziel der Wettbewerbsschaffung auf den einzelnen nationalen Märkten gefährdet, weil nicht die geeigneten Mittel in der nötigen Intensität eingesetzt würden. Sinnvoll kann es deshalb nur sein, nach denselben Prinzipien zu entscheiden, um eine „harmonisation of effectiveness“ zu erreichen, nicht aber „uniforme Maßnahmen um der Harmonisierung willen“. In diesem Sinne verpflichten sich deshalb die Regulierer in dem o. a. am 12. Oktober 2006 veröffentlichten „Statement of the Development of the ERG“[28] insbesondere in den „Harmonisierungsfeldern“[29] bei der Auferlegung von Remedies nach den in den Gemeinsamen Positionen der ERG festgelegten Prinzipien zu entscheiden und die dort identifizierte „Best practice“ bei den nationalen Entscheidungen zu berücksichtigen. Als Harmonisierungsfelder werden vor allem die Breitband- und Terminierungsmärkte genannt. Die Mitglieder werden die Beachtung der Gemeinsamen Positionen durch die nationalen Regulierungsbehörden überprüfen.

[25] Vgl. ERG (07) 27 – MTR Snapshot of January 2007, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[26] ERG (06) 69rev1, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[27] ERG (06) 70rev1, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[28] ERG (06) 51, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[29] Das sind die Bereiche, die für das Entstehen des europäischen Binnenmarktes besonders relevant sind.

In diesem Sinne – Harmonisierung nur dort, wo sie sinnvoll und zur Erreichung des Binnenmarktziels erforderlich ist („targeted harmonisation“) und nicht als Selbstzweck – hat die ERG auch auf ein Schreiben von Kommissarin Reding vom 30. November 2006 reagiert, in dem diese eine ERG vorsieht, die – gemeinsam mit der Kommission – verbindliche Entscheidungen insbesondere auch bei der Auferlegung von Remedies (im Rahmen eines neugestalteten Artikel-7-RRL-Verfahrens) treffen würde. Die ERG hat dies in ihrem Antwortschreiben an die Kommissarin vom 27. Februar 2007[30] abgelehnt, weil sie das darin enthaltene „Veto on remedies“ für nicht erforderlich hält. Denn aufgrund der o. a. freiwillig eingegangenen Verpflichtung folgen die Regulierer bei der Auferlegung der Remedies bereits jetzt denselben Prinzipien, so dass die Maßnahmen konsistent sind, d. h. unterschiedliche Maßnahmen können auf nationale Besonderheiten zurückgeführt werden, in vergleichbaren Situationen wählen die Regulierer vergleichbare Instrumente. Insofern ist ein „Veto on remedies“ weder für die Europäische Kommission noch für eine „Enhanced ERG (E-ERG)“ erforderlich. Dasselbe gilt a fortiori für einen „Euroregulierer“. Solange es nationale Märkte gibt, ist es aufgrund des besseren Detailwissens der nationalen Regulierungsbehörden vorteilhafter, es bei dem Modell der „dezentralen Implementierung“ von Regulierungsmaßnahmen wie es der gegenwärtige Regulierungsrahmen vorsieht, zu belassen, da so die für die nationalen Marktsituationen geeignetesten Maßnahmen bzw. Maßnahmenpakete durch unabhängige nationale Behörden auferlegt werden, wodurch beide Ziele – das Binnenmarkt- und das Wettbewerbsziel – am ehesten realisiert werden können. Lediglich bei einer Zunahme pan-europäischer und grenzüberschreitender Dienste könnte eine stärkere regulatorische Koordinierung hierfür langfristig zukünftig sinnvoll sein, wobei sich dann die ERG (in einer erweiterten Form) als das hierfür geeignete Gremium anbietet.

Die IRG hat zur stärkeren Koordinierung insbesondere bei den Artikel-7-Verfahren inzwischen sog. „Experten-Teams“ gegründet, die automatisch bei Eröffnung eines Phase-II-Verfahrens durch die Europäische Kommission zusammentreten und der betroffenen Regulierungsbehörde unabhängigen fachmännischen Rat für den in Rede stehenden Fall geben, d. h. sie untersuchen aus Expertensicht die Marktdefinition und Marktanalyse sowie die Argumente der Europäischen Kommission im „Ernsthafte-Zweifel-Schreiben“ und geben dann ein Votum ab, das – nach Abstimmung – von allen IRG-Mitgliedern im weiteren Prozess verwendet werden kann.

Ein weiteres Thema, das die IRG/ERG im Berichtszeitraum beschäftigt hat, ist die Erarbeitung und Umsetzung der im Juni 2007 in Kraft getretenen International Roaming-Verordnung. Die IRG/ERG hatte zwei Stellungnahmen im Rahmen der Konsultationen zu der Roaming-Verordnung abgegeben – am 28. März und am 11. Mai 2006.[31] Die IRG/ERG hat die Festlegung einer Preis-Obergrenze auf der Vorleistungsebene begrüßt. Auch die Regulierung der Endkundenpreise hält sie – mit kritischer Distanz – für nötig, wobei allerdings auf den Bruch mit dem Prinzip des Vorrangs der Vorleistungsregulierung vor einer Regulierung der Endkundenmärkte hingewiesen wurde. Die IRG/ERG schlägt eine Orientierung der Preis-Obergrenze auf Vorleistungsebene an den Mobilfunkterminierungsentgelten wegen der Ähnlichkeit der Leistungen vor.

Nach Inkrafttreten der Verordnung, deren Umsetzung – d. h. insbesondere die Überprüfung der Einhaltung der Transparenz- und Informationspflichten ggü. den Endkunden und der Preisobergrenzen auf Vorleistungs- und Endkundenebene – den nationalen Regulierungsbehörden obliegt, hat die ERG mehrere Guidelines zur Auslegung und Anwendung durch die nationalen Regulierungsbehörden erarbeitet, die auch den betroffenen Unternehmen Hilfestellung bei der Umsetzung leisten sollen.

In ihrem Arbeitsprogramm für das Jahr 2007 hatte die IRG/ERG bereits auf die Entwicklungen im Festnetzbereich bei den Investitionen in Netze der sog. „Next Generation“ reagiert und entsprechende Projekte aufgesetzt, die in einem Projektteam unter Leitung der Bundesnetzagentur bearbeitet wurden. Als erstes Ergebnis wurde im März 2007 der „Report on IP-Interconnection“ veröffentlicht. Wegen der großen Bedeutung des Ausrollens neuer Glasfasernetze im Anschlussbereich hat die ERG dann kurzfristig auch eine Common Position zu Regulierungsprinzipien von Next Generation Access Netzen erarbeitet, die der Kommission nach öffentlicher Konsultation gleichzeitig auch als Antwort auf ihre entsprechende Anfrage als „ERG Opinion on Regulatory Principles of NGA“ übergeben werden konnte und am 3. Oktober 2007 auf der ERG-Website veröffentlicht wurde[32] (vgl. zu einer inhaltlichen Erörterung Teil II, Abschnitt A 2.2).

Zurzeit werden sowohl im Telekommunikations- als auch im Energiebereich Überlegungen von der Kommission (DG INFSOC und DG TREN) angestellt, Kompetenzen auf die Gruppe der Regulierer ERG und ERGEG zu übertragen.

Zunächst wurden Vorschläge des Kommissars für Energie (Piebalgs) und der Kommissarin für Medien-/Informationsgesellschaft (Reding)[33] sowohl für die europäische Energie- als auch für die Telekommunikationsregulierung im Hinblick auf ein neues Modell einer stärker zentralisierten Regulierung diskutiert, ohne dass es jedoch zur Errichtung eines „Euroregulierers“ bzw. einer klassischen „Agency-Lösung“ (im Sinne der Errichtung einer EU-Behörde ähnlich ENISA etc.) kommen sollte. Stattdessen wurde von der Europäischen Kommission vorgeschlagen, zusätzliche Kompetenzen auf die vorhandenen Regulie-

[30] Veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/whatsnew/index_en.htm.

[31] Auf der ERG-Website veröffentlicht unter: http://erg.ec.europa.eu/whatsnew/index_en.htm.

[32] ERG (07) 16rev2 ERG Opinion/Common Position on Regulatory Principles of NGA, veröffentlicht auf der ERG-Website: http://erg.ec.europa.eu/documents/docs/index_en.htm.

[33] S.o. das erwähnte Schreiben Kom. Redings an die ERG v. 30.11.06.

rungsverbünde (ERGEG und ERG)[34] zu übertragen, d. h. die Gruppen der nationalen Regulierungsbehörden (NRB) mit zusätzlichen Entscheidungsbefugnissen für die Felder auszustatten, die wegen ihres grenzüberschreitenden Charakters besondere Bedeutung für die Schaffung/Weiterentwicklung eines europäischen Binnenmarktes für Energie bzw. elektronische Kommunikationsnetze und -dienste haben. Der Unterschied zu heute wäre v. a., dass diese Gremien verbindliche Entscheidungen treffen können sollten/müssten, im Gegensatz zu jetzt, wo die Dokumente der ERG/ERGEG keine rechtliche Verbindlichkeit haben und die Mitglieder sie freiwillig („moralischer Gruppenzwang“) befolgen. Zu der jetzigen Beratungsfunktion käme also eine Entscheidungskompetenz hinzu.

Inzwischen hat die Kommission am 19. September 2007 ihre Vorschläge für eine Überarbeitung des bestehenden Energierechtsrahmens vorgelegt.[35] U. a. wird in dem Entwurf einer Verordnung über die Gründung einer Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden (ACER)[36] nun aber doch die Errichtung einer „klassischen“ europäischen Agentur vorgeschlagen, bei der die nationalen Regulierungsbehörden als Mitglieder des sog. „Regulierungsrates“ zwar beteiligt wären, aber das Schwergewicht der Tätigkeit der Behörde weiterhin wie bisher in der Beratung der Kommission läge und diese nur wenige eng begrenzte Entscheidungsfelder hätte. Auch die organisatorische Ausgestaltung, die sich eng an den Vorbildern bestehender europäischer Agenturen und deren Rechtsgrundlagen ausrichtet, räumt den Regulierungsbehörden nur unzureichende Mitwirkungsmöglichkeiten und nachrangige eigene Entscheidungsbefugnisse ein, d. h. die Agentur hat vergleichsweise weniger Entscheidungskompetenzen bezüglich grenzüberschreitender Sachverhalte, die einer regulatorischen Bewertung und Entscheidung bedürfen, als die nationalen Regulierungsbehörden für ihren nationalen Entscheidungsbereich.

Die Bundesnetzagentur lehnt eine Zentralisierung von Kompetenzen („Euroregulierer“) ab und sieht für beide Bereiche die Übertragung von Kompetenzen auf den jeweiligen europäischen Regulierungsverbund, d. h. die Weiterentwicklung von ERGEG zu ERGEG-plus im Energiebereich bzw. von ERG zu E-ERG im Telekommunikationsbereich als die vorzugswürdige Variante zur Lösung von Problemen auf europäischer Ebene an.

2. Next Generation Networks

Die auf dem Internetprotokoll und dem Prinzip der Paketvermittlung basierenden zukünftigen Telekommunikationsnetze – Next Generation Networks – werden zu Multi-Service Netzen führen, über die eine Vielzahl unterschiedlicher Dienste wie z. B. Telefonie, TV- oder Datenübertragung realisiert werden können. Die (mögliche) Trennung von Dienst und Transport stellt ein weiteres wichtiges Merkmal zukünftiger Netze dar. Diese Entwicklungen eröffnen Innovationspotenziale sowohl auf der Dienste- wie auch der Infrastrukturebene und lassen Kostensenkungen erwarten.

Dieser Übergang in Richtung All-IP Netze impliziert Veränderungen hinsichtlich Netzstruktur und -topologie sowohl im Bereich der Kern- als auch der Zugangsnetze. Daraus resultieren Veränderungen bei den regulierten Vorleistungsprodukten mit entsprechenden Auswirkungen für den Wettbewerb.

Die Entwicklung zu IP-basierten Netzen im Kernnetzbereich ist bereits weiter fortgeschritten als im Zugangsbereich. Im Kernnetzbereich stellen sich v. a. Fragen der Netzzusammenschaltung, welche für das Entstehen von Wettbewerb eine essenzielle Voraussetzung darstellt. Eine besondere Herausforderung stellt dabei die Migrationsphase dar, in der die Umstellung vom traditionellen PSTN (Public Switched Telephone Network) in Richtung IP-basierte Netze noch nicht abgeschlossen ist.

Die Diskussion um die Zugangsnetze (= Anschluss- und Konzentratornetz) wird häufig unter der Überschrift Next Generation Access (NGA) geführt. Hierbei stellen sich insbesondere Fragen des Netzzugangs. Beim Thema NGA stehen die mit hohen Investitionen verbundenen Infrastrukturentwicklungen im Vordergrund, mit denen den für die Zukunft erwarteten höheren Bandbreitenanforderungen Rechnung getragen werden soll. Üblicherweise geht dies mit einer Verlegung von Glasfaser näher in Richtung Endkunden einher.

Die Bundesnetzagentur hat diese Entwicklungen bereits sehr frühzeitig zum Anlass genommen, die damit verbundenen regulatorischen Implikationen und die hierdurch gegebenenfalls erforderlich werdenden Änderungen im Bereich der Telekommunikationsregulierung mit der Öffentlichkeit zu erörtern. Auf nationaler Ebene wurden entsprechende Diskussionsprozesse eingeleitet und die auf europäischer Ebene im Kontext der IRG/ERG geführten Diskussionen wurden von der Bundesnetzagentur aktiv mitgestaltet.

So hat die Bundesnetzagentur bereits im August 2005 die beratende Projektgruppe „Rahmenbedingungen der Zusammenschaltung IP-basierter Netze“ eingerichtet, die im Dezember 2006 ihren Abschlussbericht veröffentlichte (vgl. hierzu Teil II, Abschnitt A, Ziffer 2.1). Im Dezember 2005 veranstaltete die Bundesnetzagentur mit dem WIK eine internationale Konferenz zum Thema NGN. Den Next Generation Networks wurde auch im Jahresbericht 2006 ein umfangreicher Beitrag gewidmet, in dem die bevorstehenden Veränderungen erstmals im Zusammenhang dargestellt wurden (Jahresbericht 2006, S. 10ff.).

Die Entwicklungen der Anschlussnetze wurden im Rahmen der nationalen Konsultation zu Markt Nr. 11 thematisiert (vgl. hierzu bereits Teil II, Abschnitt B, Ziffer 4.1). Damit hat die Bundesnetzagentur bei diesem Thema eine Vorreiterrolle unter den europäischen Regulierungsbehörden eingenommen. Darüber hinaus erarbeitete die ERG 2007 unter Leitung der Bundesnetzagentur die „ERG

---

[34] European Regulators Group for Electricity and Gas (www.ergeg.org) und European Regulators Group for electronic communications networks and services (http://erg.ec.europa.eu).

[35] Sog. 3. Energiepaket, http://ec.europa.eu/energy/electricity/package_2007/index_en.htm.

[36] KOM (2007) 530endg.

Opinion on Regulatory Principles of NGA“, die im Oktober 2007 veröffentlicht wurde (vgl. hierzu Teil II, Abschnitt A, Ziffer 2.2).

2.1 Rahmenbedingungen der Zusammenschaltung IP-basierter Netze

Die Bundesnetzagentur hat im August 2005 eine Projektgruppe „Rahmenbedingungen der Zusammenschaltung IP-basierter Netze“ ins Leben gerufen. Ziel dieser mit hochrangigen Experten besetzten Projektgruppe war es, Entwicklungsrichtungen für ein zukunftsfähiges Zusammenschaltungsregime und Migrationsschritte zu einem zukünftigen Regime aufzuzeigen. Dabei standen Festnetze im Fokus.

Die Projektgruppe hat am 15. Dezember 2005 ihren Abschlussbericht vorgelegt. Anschließend hat die Bundesnetzagentur allen interessierten Kreisen die Möglichkeit gegeben, bis zum 26. Februar 2007 Stellung zu nehmen (Amtsblatt 1/2007 vom 10. Januar 2007). Es sind 26 Stellungnahmen eingegangen, die von der Bundesnetzagentur ausgewertet wurden. Darauf aufbauend erstellt die Bundesnetzagentur Eckpunkte der Zusammenschaltung IP-basierter Netze.

Der Bericht behandelt die Kernelemente eines Zusammenschaltungsregimes. Hierzu zählen die Anzahl und geografische Lage der Zusammenschaltungspunkte (einschließlich deren Hierarchie und funktionaler Bedeutung), eine Beschreibung hinsichtlich der Qualität, Preisbildungsprinzipien sowie ein Abrechnungssystem.

Im Rahmen des Berichts wurden von einer Marktteilnehmer-Arbeitsgruppe auch aktuelle Fragestellungen aufgegriffen, die auf eine kurzfristige Realisierung der Zusammenschaltung IP-basierter Netze für Sprachdienste in der Praxis zielten.

Die Arbeit der Projektgruppe wurde außerdem durch drei von der Bundesnetzagentur in Auftrag gegebene Gutachten unterstützt. In diesen Gutachten wurde insbesondere auch der Aspekt der Migration vom heutigen zu einem zukünftigen Regime thematisiert:

– „Abrechnungssysteme und Zusammenschaltungsregime aus ökonomischer Sicht“ (Prof. Dr. Ingo Vogelsang, Boston University)

– „Framework for Interconnection of IP-Based Networks – Accounting Systems and Interconnection Regimes in the USA and the UK“ (Scott Marcus, WIK-Consult GmbH)

– „Technische Aspekte der Zusammenschaltung in IP-basierten Netzen unter besonderer Berücksichtigung von VoIP“ (Prof. Dr. Klaus Hackbarth, Universidad de Cantabria, Dr. Gabriele Kulenkampff, WIK-Consult GmbH)

Nachfolgend werden die wesentlichen Ergebnisse des Abschlussberichts der Projektgruppe dargestellt:

Anzahl und Lage der Zusammenschaltungspunkte

Um die Frage nach der Anzahl und Struktur von Zusammenschaltungspunkten beantworten zu können, sind Strukturen und daraus folgende Implikationen zukünftiger Netze zu betrachten. Dabei standen im Rahmen des Abschlussberichts Festnetze im Fokus, während der Mobilfunk berücksichtigt, aber nicht im Detail diskutiert wurde.

Im Hinblick auf die Anzahl der Zusammenschaltungspunkte wurde in der Expertengruppe die Einschätzung vertreten, dass es in Next Generation Networks gegenüber dem PSTN zu einer sinkenden Anzahl von Zusammenschaltungspunkten kommen wird. Die Studie von Hackbarth/Kulenkampff kommt am Beispiel eines nationalen Betreibers zu dem Ergebnis, das für den gesamten Breitbandverkehr langfristig nicht mehr als 100 IP-Kernnetzstandorte zu erwarten sind, was auch von den Experten als vermutlich realistische Obergrenze angesehen wurde.

Aus regulatorischer Sicht besteht nicht zuletzt die Herausforderung, einerseits effiziente Netzstrukturen zu ermöglichen, andererseits „stranded investments“ zu vermeiden, die entstehen können, wenn bislang verwendete Zusammenschaltungspunkte von der Deutschen Telekom AG aufgegeben werden.

Quality of Service

Ein wesentliches Merkmal zukünftiger Netze besteht darin, dass unterschiedliche Dienste mit unterschiedlichen Qualitätsanforderungen über *ein* Netz transportiert werden können. Diese lassen sich in Echtzeit-, Streaming-, Daten- und Best Effort Dienste einteilen. Zur Gewährleistung von Quality of Service in IP-Netzen stehen grundsätzlich drei Strategien zur Verfügung: Überdimensionierung, Priorisierung und Kapazitätsreservierung.

Grundsätzlich könnte ein Zusammenschaltungsregime den gesamten Verkehr gleich behandeln (wie dies im PSTN und im Internet in jeweils unterschiedlicher Qualität der Fall war), nach Qualitätsklassen oder nach Diensten differenzieren.

Der Ansatz der Marktteilnehmer-Arbeitsgruppe differenziert innerhalb eines Dienstes verschiedene Qualitätsklassen. Demnach würde es zukünftig zwei Arten von Sprache über das IP-Protokoll geben: einerseits Voice over NGN (VoNGN), bei dem über gemanagte Netze die gefühlte Sprachqualität wie beim PSTN sichergestellt werde und Voice over Internet (VoInternet), das über das öffentliche Internet realisiert werde und die NGN-Qualitätsparameter nicht gewährleiste. Da VoNGN eine analoge Leistung zur PSTN-Telefonie darstelle, solle für beide das gleiche Preisniveau bei der Zusammenschaltung gelten, wohingegen für VoInternet ein niedrigeres Preisniveau Anwendung fände.

Detaillierte, messbare Qualitätsparameter im Hinblick auf die Ende-zu-Ende Qualität sowie die Terminierungsqualität sollen, so die Gruppe der Marktteilnehmer, vom Unterarbeitskreis NGN des „Arbeitskreises für technische

und betriebliche Fragen der Nummerierung und der Netzzusammenschaltung“ (AKNN) erarbeitet werden.

Von Seiten der Gruppe der Marktteilnehmer wurde zudem ein zusätzlicher Bedarf an Portierungskennungen geltend gemacht, um diese zur Differenzierung von PSTN-, VoNGN- und VoInternet-Verkehr nutzen zu können. Danach sollen Netzbetreiber bis zu drei Portierungskennungen für PSTN, VoNGN und VoInternet nutzen dürfen.

Preisstruktur und Preisniveau

Die Bundesnetzagentur wird zur Anwendung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als im TKG festgelegten Kostenmaßstab ihre Informationsbasis über die Kosten von Next Generation Networks verbreitern und ggf. mit Hilfe von Kostenmodellen in einen Dialog mit dem Markt treten.

Da die Kosten im NGN voraussichtlich niedriger sein werden als im PSTN, scheint vieles dafür zu sprechen, diese niedrigeren Kosten auch zur Grundlage der Preissetzung für die PSTN-Zusammenschaltung zu machen. Eine strikte Anwendung des Kostenmaßstabs der langfristigen Zusatzkosten verlangt, bei der Ermittlung der relevanten Netzkosten die jeweils am Markt eingesetzte effiziente Technologie zugrunde zu legen. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass das Konzept der effizienten Leistungsbereitstellung im Prinzip keine technologieabhängige Preisdifferenzierung und kein Nebeneinander verschiedener Preise kennt.

Mittels eines Gleitpfades, bei dem der Anteil der NGN-Kosten im Zeitablauf ansteigt, könnte ein allzu disruptiver Übergang vermieden werden. Das neue Preisniveau für Zusammenschaltungsleistungen auf Basis der NGN-Kosten dürfte spätestens dann erreicht sein, wenn der Übergang auf NGN abgeschlossen ist.

Einigkeit bestand in der Projektgruppe dahingehend, dass für PSTN- und NGN-Zusammenschaltung ein einheitliches Preisniveau angemessen ist, um Arbitrage zu vermeiden.

Im Hinblick auf eine erforderliche strukturelle Definition des Prinzips einheitlicher Preise bestanden unterschiedliche Einschätzungen. Die Konkretisierung dieses Prinzips sollte Anreize zu einer effizienten Migration setzen und stellt insofern eine Herausforderung dar, da es möglicherweise zu einer Reduzierung von Hierarchieebenen kommen kann und sich die funktionalen Ebenen von PSTN und NGN nicht notwendig entsprechen werden.

Abrechnungssystem

Ein weiteres wesentliches Kernelement eines Zusammenschaltungsregimes ist das Abrechnungssystem, in dem auch geregelt wird, „wer“ welche Teile der Wertschöpfungskette bezahlt und wofür diese gezahlt werden.

Bislang bestehen für das PSTN- und IP-basierte Netze unterschiedliche Abrechnungssysteme auf der Vorleistungsebene für die Zusammenschaltung: einerseits Calling Party’s Network Pays (CPNP) im PSTN bei dem der Netzbetreiber des Anrufers ein Terminierungsentgelt an das terminierende Netz zahlt; andererseits häufig Peering oder Transitvereinbarungen im Internet.

Bill & Keep stellt ein weiteres Abrechnungssystem auf der Vorleistungsebene dar, bei dem Terminierungsleistungen nicht entgolten werden. Die beteiligten Netzbetreiber stellen sich untereinander den Transport über das eigene Netz zur Verfügung und die Kosten der Terminierung sind letztlich vom Endkunden des terminierenden Netzbetreibers zu zahlen.

Zwischen den Abrechnungssystemen auf der Vorleistungs- und der Endkundenebene besteht ein enger Zusammenhang. Die zu beobachtende Entwicklung in Richtung Endkunden Pauschaltarifen könnte ggf. einen Übergang zu Bill & Keep erleichtern.

Als Option für ein zukünftiges Abrechnungssystem wird im Abschlussbericht ein „duales Regime“ vorgestellt, bei dem im Endzustand, d. h. nach der vollständigen Ersetzung des PSTN durch IP-basierte Netze, Bill & Keep im Konzentratornetz und EBC im Kernnetz Anwendung findet, sofern dort nicht Peering-Vereinbarungen gelten.

Ein solcher dualer Ansatz vermeidet durch die Anwendung von Bill & Keep im Zuführungsnetz das Problem des Terminierungsmonopols. Daher, und weil ein Regulierungsbedarf im Bereich der Kernnetze tendenziell früher entfallen dürfte, impliziert der Ansatz zudem die Aussicht auf Regulierungsabbau.

Festzulegen wäre eine Mindestanzahl von erforderlichen Zusammenschaltungspunkten, die zur Teilnahme an Bill & Keep berechtigen und gleichzeitig den Geltungsbereich von Bill & Keep bzw. EBC abstecken.

Die Umstellung auf ein duales Regime könnte noch vor dem Auslaufen des PSTN in den bestehenden Netzen beginnen. Durch einen Gleitpfad in Form einer graduellen Absenkung der EBC-Entgelte im Zeitablauf könnte der Übergang zu diesem „dualen Regime“ im Sinne einer pragmatischen Lösung erleichtert werden. Praktisch würde dies bedeuten, dass das EBC-Prinzip im PSTN bis zu dessen Auslaufen gilt, nur würden die Entgelte im Zeitablauf in Richtung Bill & Keep abgesenkt.

Die Anwendbarkeit von Bill & Keep setzt streng genommen keine ausgeglichenen Verkehrsströme voraus. Gleichwohl gab es diesbezüglich unter den Experten der Projektgruppe unterschiedliche Auffassungen. Darüber hinaus wurden weitere Fragen aufgeworfen, wie z. B. ob bei Bill & Keep genug in die Netzqualität investiert werde.

Seitens der Experten wurde aufgrund unterschiedlicher Positionen keine Festlegung für ein Abrechnungssystem getroffen. Während einige ein Calling Party’s Network Pays System bevorzugten und ein regulatorisch angeordnetes Bill & Keep System ablehnten, konnten sich andere, nach Klärung und Diskussion der noch offenen Fragen, ein solches duales Regime prinzipiell als langfristiges Ziel vorstellen, ohne jedoch hierfür einen konkreten Zeitpfad festlegen zu können.

Fragen der Zusammenschaltung werden auch international intensiv diskutiert. Die ERG hat im März 2007 nach öffentlicher Konsultation einen „Report on IP Interconnection“ veröffentlicht, in dem die Implikationen der technologischen Veränderungen für die Regulierung analysiert und insbesondere auch Abrechnungsfragen betrachtet werden.

2.2 Regulatorische Rahmenbedingungen für NGA-Netze

Die Diskussion um die Entwicklungen der NGA-Netze wird aktuell insbesondere auf europäischer Ebene im Kontext der IRG/ERG geführt. Zuvor ist die Thematik bereits ausführlich auf nationaler Ebene – ausgelöst durch den Aufbau eines VDSL-Netzes der Deutschen Telekom AG – diskutiert worden. Eine WIK-Konferenz zum Thema NGN-Zugangsnetze im März 2007 sowie die von der Bundesnetzagentur im Frühjahr 2007 initiierte Anhörung haben die nationale Entscheidungsfindung stark vorangetrieben. Erste Entscheidungen zu dieser Thematik wurden im Zusammenhang mit der Regulierungsverfügung zu Markt 11 (Teilnehmeranschlussleitung) getroffen (siehe auch Teil II, Abschnitt B, Ziffer 4.3). Aufgrund der großen Bedeutung des Ausrollens neuer Glasfasernetze im Anschlussbereich hat die ERG Anfang 2007 unter Leitung der Bundesnetzagentur mit der Erarbeitung einer Common Position zu „Regulatory Principles of NGA“ begonnen. Diese wurde am 3. Oktober 2007 der Kommission gleichzeitig als „ERG Opinion on Regulatory Principles of NGA“ übergeben und auf der ERG-Website veröffentlicht. Vorausgegangen war eine öffentliche Konsultation, die mit 37 Stellungnahmen auf eine breite Resonanz am Markt stieß.

Ein solche ERG-Opinion war von Kommissarin Reding im April 2007 in einem Brief an die ERG im Hinblick auf den anstehenden Review-Prozess des europäischen TK-Rechtsrahmens und der Empfehlung zu den relevanten Märkten angefordert worden.

Ein frühzeitiges Aufgreifen der NGA-Thematik war vor allem deshalb angebracht, da in einer Reihe von Mitgliedsstaaten die Migration zu NGA-Netzen im Gange ist. Somit zielt die ERG-Opinion darauf ab, frühzeitig stabile und verlässliche Rahmenbedingungen für alle Marktteilnehmer zu schaffen, damit sie auf dieser Basis effiziente Investitionen tätigen können.

Anreize für effiziente Infrastrukturinvestitionen sowie die Schaffung wettbewerblicher Märkte für elektronische Kommunikationsdienste innerhalb und zwischen den Mitgliedsstaaten sind wesentliche Ziele des europäischen TK-Rechtsrahmens. So gilt es auch, die Balance zwischen Infrastruktur- und Dienstewettbewerb im Lichte der durch den NGA-Ausbau entstehenden Dynamik neu zu bewerten.

In der ERG-Opinion werden die Implikationen der NGA-Entwicklungen für das Ausmaß der Regulierung analysiert und wie ggf. regulatorische Prinzipien zu modifizieren sind, etwa durch eine Anpassung existierender Vorleistungen oder Zugangsprodukte. Berücksichtigt werden dabei auch die NGA-Implikationen für die Definition relevanter Märkte (Endkunden- und Vorleistungsebene). Den Ausgangspunkt der Analyse bildet eine Beschreibung unterschiedlicher NGA-Szenarien: einerseits Fibre to the Cabinet (FttCab), andererseits Fibre to the Home (FttH) bzw. Fibre to the Building (FttB).

Zentrale Ergebnisse der ERG-Opinion werden nachfolgend dargestellt:

Die Einführung von Next Generation Netzen kann ggf. zu neuen Bottlenecks führen, während alte Bottlenecks verschwinden können und damit auch einen Abbau von Regulierung nach sich ziehen können.

Jedoch stellt die Implementierung von NGA alleine keine Rechtfertigung für ein „Roll-back“ der Regulierung bestehender Dienste dar, solange sich die Wettbewerbsbedingungen nicht verändert haben. Dies wird nicht zuletzt daran deutlich, dass Größen- und Reichweitenvorteile in NGA-Netzen sogar eine noch größere Rolle als bislang spielen können. Der Glasfaserausbau näher zum Endkunden führt zu höheren Kosten pro Anschluss bzw. Kunde. Eine Verstärkung von Skalenvorteilen kann dauerhafte ökonomische Engpassfaktoren nach sich ziehen. Wesentliche Kostentreiber beim Infrastrukturausbau sind die Tiefbauarbeiten, die bis zu 80 Prozent der Erschließungskosten ausmachen können, sowie die Kosten für Glasfaserverlegung, elektronisches Equipment (z. B. outdor DSLAMs) und in-house Verkabelung.

Die Profitabilität des NGA-Infrastrukturausbaus hängt sowohl von strukturellen wie auch von Nachfragefaktoren ab. Zu ersteren gehören z. B. die Länge der Kupfer TAL, Bevölkerungsdichte und -verteilung, die Relation zwischen Zahl der Kabelverzweiger (KVz) und Hauptverteilern (HVt) sowie die Entfernung zwischen HVt und KVz, zu letzteren etwa Penetrationsrate, Marktanteil und die Möglichkeit, mit neuen Diensten einen höheren Umsatz pro Kunde (ARPU) zu realisieren. Darüber hinaus wird die Wirtschaftlichkeit eines NGA Roll-outs aber auch von weiteren Faktoren beeinflusst, wie z. B. der Verfügbarkeit von Platz in Kabelverzweigern für Wettbewerber oder auch davon, inwieweit etwa Kommunen Genehmigungen zum Aufbau eigener Kabelverzweiger erteilen. Unterschiede in Bezug auf diese Faktoren liefern auch einen Erklärungsansatz, weshalb in verschiedenen Ländern unterschiedliche NGA-Ansätze (FttCab bzw. FttH/B) dominieren. Diese Erkenntnisse werden durch eine Reihe von Business Case Studien (Analysys, ARCEP, JPMorgan, OVUM, WIK) untermauert, die verschiedene Geschäftsmodelle untersuchten.

Insgesamt zeigt sich, dass die Nachbildbarkeit von NGA-Netzen durch Wettbewerber – insbesondere bei FttH oder FttB – tendenziell schwerer wird und daher zu vermuten ist, dass sich die Ökonomie der Zugangsnetze nicht grundlegend durch NGA verändert. Insofern sind die wettbewerblichen und regulatorischen Herausforderungen von NGA-Netzen vermutlich mindestens ebenso groß, wie bei bisherigen Zugangsnetzen.

Der derzeitige europäische Regulierungsrahmen ist – ergänzt um entsprechende Anpassungen – grundsätzlich ge-

eignet, die regulatorischen Herausforderungen von NGA-Netzen zu bewältigen. Folgende Anpassungen werden in Bezug auf die Empfehlung relevanter Märkte vorgeschlagen:

Die Entwicklung zu All-IP Netzen wird auch Implikationen für heutige Endkundenzugangsprodukte haben. Es ist zu erwarten, dass schmalbandige Zugangsprodukte zunehmend durch entsprechende breitbandige Produkte ersetzt werden. Auf der Endkundenebene können naked DSL-Anschlüsse in Kombination mit einem VoIP-Dienst an Bedeutung gewinnen. Dies kann es ggf. erforderlich machen, dass die Märkte 1 und 2 (Zugang von Privatkunden bzw. anderen Kunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten) zukünftig den breitbandigen Zugang umfassen sofern Substituierbarkeit vorliegt. Falls keine Substituierbarkeit vorliegt, wäre ggf. ein separater Markt für Breitbandanschlüsse abzugrenzen.

Die derzeitige Märkteempfehlung in Markt 11 definiert den entbündelten Großkunden-Zugang mit Bezug auf Drahtleitungen. Auch im Hinblick auf eine technologieneutrale Definition wird seitens der ERG die Einbeziehung von Glasfaser in Markt 11 vorgeschlagen. Demgegenüber besteht bei Markt 12 kein Anpassungsbedarf bei der Märkte-Empfehlung, da hier bereits alle Arten des Breitbandzugangs für Großkunden umfasst sind. Bitstrom-Produkte müssen jedoch ggf. angepasst werden, damit Wettbewerber auf dieser Basis hochqualitative Dienste wie z. B. IP-TV anbieten können.

Generell verteilen sich in NGA-Netzen die Grabungskosten bei einem Wettbewerber üblicherweise auf weniger Kunden, was eine wirtschaftliche Nachbildbarkeit dieses Netzabschnitts für den Wettbewerber erschweren oder sogar verhindern kann. Soweit sich ökonomische Engpassfaktoren im NGA-Kontext verlagern, können sich die geeigneten Zugangspunkte im Netz im Vergleich zu heutigen Kupfer-basierten Access-Netzen verändern.

Bei den unterschiedlichen Ausbaustrategien für NGA-Netze – einerseits Fibre to the Cabinet (FttCab), andererseits Fibre to the Building (FttB) bzw. Fibre to the Home (FttH) – gibt es jeweils unterschiedliche kritische Faktoren.

Beim FttCab-Szenario sind dies v. a. Kollokation am bzw. im KVz und eine Zuführungsleistung (Backhaul) zwischen KVz und dem Netz des Wettbewerbers. Ggf. kann sich auch eine komplementäre Vorleistung wie die gemeinsame Nutzung von Einrichtungen (z. B. Kabelkanälen) als notwendig erweisen.

Generell kann im Rahmen dieses Szenarios eine Entbündelung am KVz an Bedeutung gewinnen. Soweit die NGA-Migration mit einer Abschaffung oder Migration bisheriger Hauptverteiler-Standorte einhergeht, sind die unterschiedlichen Interessen und Zielsetzungen sorgfältig abzuwägen. Einerseits das Interesse eines marktmächtigen Unternehmens an einer effizienten Netzmigration, andererseits das Ziel der Wettbewerbsförderung, was ggf. für einen Übergangszeitraum eine Entbündelungsverpflichtung am HVt implizieren kann. Insofern gilt es insbesondere, die Übergangsphase auszugestalten. Auch kann sich ein modifiziertes Bitstrom-Vorleistungsprodukt als notwendig erweisen, welches den Nachfrager das Angebot hochqualitativer Dienste (z. B. IP-TV) ermöglicht.

Im FttH/FttB-Szenario sind v. a. Tiefbauarbeiten für die Verlegung von Glasfaser und in-house Verkabelung kritische Faktoren. Regulierungserfordernisse ergeben sich in diesem Zusammenhang ggf. insbesondere in Bezug auf den Zugang zu Kabelkanälen.

Da sich die ökonomischen Rahmenbedingungen zwischen bzw. innerhalb von Ländern unterscheiden, können unterschiedliche NGA-Ausbaustrategien und ein unterschiedliches Ausmaß an Infrastrukturinvestitionen effizient sein. Ein regulatorischer „one size fits all approach“ ist insofern nicht angebracht.

Da die Entwicklung in Richtung von NGA-Netzen mit hohen Investitionen verbunden ist, kommt Transparenz hinsichtlich der Migrationspläne eine große Bedeutung zu, da hierdurch allen Marktteilnehmern fundierte unternehmerische Entscheidungen ermöglicht werden. Transparenz ist insbesondere auch deshalb wichtig, da mit der Migration in Richtung NGA Veränderungen bei regulierten Vorleistungsprodukten einhergehen können. Hier gilt es die Interessen der involvierten Marktparteien sorgfältig auszubalancieren – einerseits das Interesse an einer Migration zu NGA-Netzen, anderseits das Interesse an der Verfügbarkeit regulierter Vorleistungsprodukte. Bevor existierende Zugangsnetze durch NGA-Netze ersetzt werden, sollte gewährleistet sein, dass entweder regulierte Produkte auch weiterhin in NGA-Netzen verfügbar sind, oder, wo dies nicht der Fall ist, entsprechende Alternativen zur Verfügung stehen.

Regulierung sollte darauf abzielen, Anreize für effiziente Infrastrukturinvestitionen zu setzen. Das Prinzip der Förderung des Infrastrukturwettbewerbs soweit wie möglich unten in der Netzhierarchie sofern effektiv und nachhaltig („promoting competition at the deepest level in the network where effective and sustainable“) ist auch für die Regulierung von nachhaltigen Engpassfaktoren in NGA-Netzen anwendbar. Infrastruktur- und Dienstewettbewerb stehen dabei jedoch nicht im Widerspruch zu einander, sonder sind komplementär. Dienstewettbewerb wird v. a. dort seine Bedeutung behalten, wo eine wirtschaftliche Replizierbarkeit von Zugangsnetzen nicht möglich ist.

Auch in Deutschland haben die NGA-Entwicklungen unmittelbare Auswirkungen auf die Gestaltung von Vorleistungsprodukten.[37] Es wird daher die Herausforderung der nächsten Monate sein, die gegebenenfalls erforderlichen Weiterentwicklungen der Vorleistungsprodukte mitzugestalten und die begonnenen Diskussionsprozesse auf nationaler und internationaler Ebene fortzusetzen.

3. Auslegungsgrundsätze zu § 9a TKG

Aufgrund der Veröffentlichung des Gesetzes zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften[38] sind

[37] Siehe hierzu auch Teil II, Abschnitt B 4.3 und 5.2

[38] BGBl. I Nr. 5 2007 vom 23. Feburar 2007, S. 106ff.

die §§ 9a und 3 Nr. 12b Telekommunikationsgesetz (TKG) am 24. Februar 2007 in Kraft getreten.

Mit der Regelung des § 9a TKG wurde in die Verfahrensvorschriften zur Marktregulierung eine Vorschrift zur Behandlung neuer Märkte eingefügt. Es handelt sich dabei um eine Konkretisierung zu dem in § 9 TKG enthaltenen „Grundsatz“ der Marktregulierung. Nach diesem Grundsatz unterliegen Märkte, auf denen die Voraussetzungen des § 10 TKG vorliegen und für die eine Marktanalyse nach § 11 TKG ergeben hat, dass kein wirksamer Wettbewerb vorliegt, der Marktregulierung. Für neue Märkte gilt dies nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 9a Abs. 2 TKG. Darüber hinaus wurde in § 3 Nr. 12b TKG eine Begriffsdefinition eingefügt.

Die Bundesnetzagentur hat am 18. Juli 2007 Auslegungsgrundsätze zu diesen neuen Vorschriften veröffentlicht. Sie sollen dazu dienen, dem Markt Transparenz und Planungssicherheit im Hinblick auf zukünftige Entscheidungen der Bundesnetzagentur im Zusammenhang mit neuen Märkten zu gewährleisten. So soll auf der Basis einer abstrakten Abhandlung dargelegt werden, wie die Bundesnetzagentur beabsichtigt, die für Entscheidungen im Zusammenhang mit neuen Märkten relevanten Vorschriften auszulegen. Die Auslegungsgrundsätze dienen dabei als Orientierungshilfe. Es kann jedoch nicht das Ziel dieser Grundsätze sein, Entscheidungen im Einzelfall vorzugreifen.

Für die Auslegungsgrundsätze wurde neben dem Gesetzestext in erster Linie die Gesetzesbegründung zu § 9a sowie § 3 Nr. 12b TKG herangezogen. Daneben konnte insbesondere auch auf die Erkenntnisse der im Rahmen der von der Bundesnetzagentur durchgeführten Anhörung zur regulatorischen Behandlung neuer Märkte zurückgegriffen werden, die von der Bundesnetzagentur 2006 durchgeführt wurde.

Die Bundesnetzagentur wird § 9a TKG in konkreten Verfahren stets in Verbindung mit den Verfahrensvorschriften der §§ 10 bis 12 TKG anwenden. Das bedeutet, dass bereits die Frage, ob es sich um einen neuen Markt handelt, und ob dieser regulierungsbedürftig ist, im Rahmen eines Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahrens von der Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur entschieden wird. Im Anschluss daran werden gemäß § 12 TKG Konsultations- und Konsolidierungsverfahren durchgeführt.

Die Entscheidung darüber, ob es sich bei einem Markt um einen neuen Markt im Sinne des § 9a i. V. m. § 3 Nr. 12b TKG handelt, wird die Bundesnetzagentur im Rahmen einer Marktabgrenzung ermitteln, die auf der Basis der im Wettbewerbsrecht üblichen Kriterien zu erfolgen hat.

Ausgangspunkt dieser Prüfung sind stets potentiell neue Produkte. Diese werden in der Regel nur neu im Sinne der hier relevanten Vorschriften sein, wenn sie nicht bereits im Rahmen früherer Marktanalysen untersucht wurden. Bei Produkten, die noch nicht in früheren Marktanalysen untersucht wurden oder untersucht werden konnten, ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls darüber zu entscheiden, ob es sich um neue oder bereits vorhandene Produkte oder Dienstleistungen im Sinne der §§ 9a, 3 Nr. 12b TKG handelt. Dabei ist nicht vorrangig auf die zeitliche Komponente abzustellen, sondern vor allem auf die materiellen Unterschiede zwischen den Produkten. Insofern ist im Rahmen eines zu analysierenden Marktes insbesondere zu prüfen, ob sich unter den zu untersuchenden Diensten und Produkten innovative Dienste und Produkte befinden.

Es ist sodann anhand des Bedarfsmarktkonzeptes bzw. des Konzeptes der funktionellen Austauschbarkeit zu ermitteln, inwieweit diese Produkte einen eigenständigen Markt bilden oder zusammen mit anderen Produkten einen gemeinsamen Markt bilden.

Bei der Prüfung der Austauschbarkeit werden die in der Legaldefinition enthaltenen Kriterien berücksichtigt. Entsprechend der Begründung zu § 3 Nr. 12b TKG müssen sie jedoch nicht kumulativ erfüllt sein. Vielmehr ist anhand des konkreten Verwendungszwecks zu entscheiden, auf welche Kriterien bei der Prüfung der Austauschbarkeit abzustellen ist. Maßgeblich ist hierbei stets eine wertende Gesamtschau aller einschlägigen Prüfkriterien. Dabei kann auch auf den hypothetischen Monopolistentest zurückgegriffen werden. Entscheidend ist mithin eine Bewertung der Nachfragesubstituierbarkeit. Ergänzend wird die Bundesnetzagentur entsprechend ihrer bisherigen Praxis der Marktabgrenzung im Einzelfall gegebenenfalls auf die in den Leitlinien genannten Kriterien der Angebotsumstellungsflexibilität und der Homogenität der Wettbewerbsbedingungen abstellen[39].

Sollten die überprüften Produkte mit anderen, bereits vorhandenen Produkten austauschbar sein, dann bilden sie zusammen einen gemeinsamen Markt. Aus der Zuordnung zu einem bereits bestehenden Markt aufgrund der Austauschbarkeit mit den dort vorhandenen Produkten ergibt sich dann automatisch das Ergebnis, dass die überprüften Produkte nicht mehr einen neuen Markt bilden können. Ist also die Prüfung der Austauschbarkeit zu bejahen, ist der Definitionstatbestand des § 3 Nr. 12b TKG nicht erfüllt.

Bilden die neuen Produkte einen eigenständigen Markt, spricht einiges dafür, dass es sich um einen neuen Markt handelt. Voraussetzung hierfür ist insbesondere, dass sich die den Markt bildenden Produkte nicht nur unerheblich von den bislang vorhandenen Produkten unterscheiden und diese nicht lediglich ersetzen. Maßgeblich für diese Erheblichkeit können neben den in der Legaldefinition enthaltenen Abgrenzungskriterien beispielsweise auch betriebswirtschaftliche Kriterien wie etwa das Ausmaß der Veränderungen von Leistungs- und Kostenprofilen der abgesetzten Leistungen sowie Herstellungsprozesse eines Unternehmens oder auch das Ausmaß der zur Innovationsnutzung auf der Kundenseite erforderlichen Verhaltens- oder Kompetenzänderungen sein.

---

[39] Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste vom 11.07.2002, 2002/C 165/03, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften C 165/6, Abschnitt 2, dort insbesondere Ziffern 39, 44 und 52.

Handelt es sich um einen neuen Markt, konstituiert § 9a TKG ein Verhältnis, in dem die Nicht-Regulierung der Normalfall und die Regulierung nach Teil 2 TKG der zu begründende Ausnahmefall ist. Grundlage jeder Prüfung müssen gemäß § 9a Abs. 2 TKG Tatsachen sein, also objektiv überprüfbare Sachverhalte.

Diese Tatsachen sind von der Bundesnetzagentur sodann im Rahmen einer Prognoseentscheidung dahingehend zu bewerten, ob sie die Annahme rechtfertigen, dass bei fehlender Regulierung die Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes langfristig behindert würde. Der Bundesnetzagentur steht dabei ein Beurteilungsspielraum zu.

Diese Bewertung erfordert eine Marktanalyse des neuen Marktes sowie die Durchführung eines Drei-Kriterien-Tests unter besonderer Berücksichtigung der Vorgaben des § 9a Abs. 2 TKG. Ohne diese Untersuchungen ist eine Bewertung der Marktgegebenheiten sowie die zu treffende Prognoseentscheidung nicht möglich.

Gründe für eine Regulierung können beispielsweise in bestehenden Asymmetrien bzw. ungleichen Ausgangsbedingungen zwischen dem etablierten Betreiber und seinen Wettbewerbern liegen. In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, dass Vorreitervorteile in netzgebundenen Industrien aufgrund der Bottleneck-Problematik anders zu bewerten sind als in anderen Märkten.

Hält die Bundesnetzagentur die Voraussetzungen des § 9a Abs. 2 TKG für gegeben, kann sie den neuen Markt der Regulierung unterwerfen. Dabei handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, bei der insbesondere das in § 9a Abs. 2 Satz 2 TKG genannte Regulierungsziel zu berücksichtigen ist. Diese vorrangige Berücksichtigung ist gemäß dieser Regelung auch bei der Auferlegung konkreter Regulierungsmaßnahmen vorzunehmen. Das im Zusammenhang mit neuen Märkten regelmäßig vorgetragene Investitionsrisiko auf Seiten des innovierenden Anbieters könnte dabei auch im Rahmen der Auferlegung einer Zugangsverpflichtung (§ 21 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TKG) und im Rahmen eines Entgeltgenehmigungsverfahrens (§ 31 Abs. 4 Nr. 3 TKG) angemessen berücksichtigt werden.

Die Erforderlichkeit der Durchführung von Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren ergibt sich aus Sinn und Zweck der Vorschrift im Zusammenhang mit den Verfahrensvorschriften zur Marktregulierung in den §§ 9 bis 15 TKG sowie den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben. Demnach erfordern Entscheidungen zur Marktregulierung zunächst die Durchführung von Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren sowie Konsultations- und Konsolidierungsverfahren.

Die Anwendung dieser Verfahrensvorschriften bietet sich darüber hinaus auch aus praktischen Erwägungen an, weil für die Anwendung des § 9a TKG materiell ohnehin eine Marktabgrenzung, eine Marktanalyse sowie ein Drei-Kriterien-Test durchzuführen ist, da die Anforderungen des § 9a TKG ohne die hierbei gewonnenen Erkenntnisse nicht geprüft werden können.

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Bestimmung eines neuen Marktes sowohl wettbewerbsrechtlich als auch wettbewerbsökonomisch Neuland ist. Die Bundesnetzagentur hält es daher für erforderlich, Entscheidungen zu neuen Märkten auf eine möglichst breite Basis zu stellen. Die Konsultation der interessierten Parteien, das Einvernehmen mit dem Bundeskartellamt sowie die Konsolidierung mit der Europäischen Kommission und anderen nationalen Regulierungsbehörden werden daher als unabdingbar angesehen, transparente und verlässliche Entscheidungen zu treffen, die den Betroffenen Rechts- und Planungssicherheit geben.

4. Hinweise zu Preis-Kosten-Scheren i. S. d. § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG

Aus der Umsetzung des neuen TKG und aufgrund der zunehmenden Bedeutung von Pauschalentgelten und Bündelangeboten ergeben sich grundsätzliche Fragen der Entgeltregulierung, die eine Konkretisierung der Prüfmaßstäbe des § 28 TKG erforderlich machen. Vor diesem Hintergrund ist die Bundesnetzagentur frühzeitig in einen Dialog mit Vertretern aus Wirtschaft und Wissenschaft getreten, um ein möglichst hohes Maß an Transparenz und Planungssicherheit zu gewährleisten. So sind einige der hiermit verbundenen zentralen Fragestellungen bereits auf einem am 29. November 2004 zum Thema „Konsistenzgebot und Entgeltregulierung“ durchgeführten Workshop diskutiert worden. Die Ergebnisse der Veranstaltung sind am 13. Juni 2005 als Beilage zur Zeitschrift „MultiMedia und Recht“ (Ausgabe 6/2005) veröffentlicht worden.

In einem nächsten Schritt hat die Behörde im August 2005 Hinweise zu Fragen der „sachlich ungerechtfertigten Bündelung“ i. S. d. § 28 Abs. 2 Nr. 3 TKG veröffentlicht.[40] Hierbei kommt insbesondere der Frage, unter welchen Bedingungen (strukturell) die Nachbildbarkeit von Bündelangeboten des marktbeherrschenden Netzbetreibers gewährleistet ist, sowie dem in § 28 Abs. 2 Nr. 3 verwandten Begriff des „effizienten Wettbewerbers“ zentrale Bedeutung zu. Dabei zielten die Ausführungen jedoch nicht auf eine abstrakte, allgemeingültige Definition dieses Begriffes. Vielmehr wurden mögliche Fragestellungen identifiziert, die bei der Prüfung im Einzelfall herangezogen werden können.

Schließlich hat die Bundesnetzagentur auf der Grundlage der bisherigen praktischen Erfahrungen im Dezember 2006 eine Ausarbeitung zu Preis-Kosten-Scheren i. S. d. § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG veröffentlicht und – mit konkreten Fragestellungen versehen – zur Diskussion gestellt.[41] Hiezu sind 13 Stellungnahmen eingegangen.[42] Die Stellungnahmen sind zunächst zusammengefasst und bewer-

40 Mitteilung 196 im Amtsblatt 15/2005 vom 10. August 2005 und auf der Website der Bundesnetzagentur unter http://www.bundesnetzagentur.de/enid/831d30736de5aaaf2ba33691475c87dc,0/Konsistenzgebot/Sachlich_ungerechtfertigte_Buendelung_35x.html

41 Mitteilung 441 im Amtsblatt 24/2006 vom 20. Dezember 2006

42 Veröffentlicht unter http://www.bundesnetzagentur.de/enid/831d30736de5aaaf2ba33691475c87dc,0/Konsistenzgebot/Preis-Kosten-Scheren_Stellungnahmen_3lz.html

tet worden. Auf dieser Grundlage sind erläuternde Ergänzungen in die Ausführungen eingearbeitet worden. Die Endfassung der Hinweise ist im November 2007 veröffentlicht worden.[43] Damit hat sie u. a. auch eine Anregung der Monopolkommission aufgegriffen, die in ihrem letzten Sondergutachten die Bedeutung von Auslegungsgrundsätzen zu § 28 TKG betont hat.

Ziel der Hinweise ist es, einen Beitrag zur Herstellung eines gemeinsamen Verständnisses der zugrunde liegenden Problematik zu leisten sowie Leitlinien für die Anwendung von Preis-Kosten-Scheren-Tests darzulegen. Hierzu wird zunächst ein kurzer Überblick über Charakteristika und Wettbewerbswirkungen von Preis-Kosten-Scheren gegeben. Auf dieser Grundlage werden verschiedene Prüfansätze zur Bestimmung der Kosten eines effizienten Wettbewerbsunternehmens diskutiert, wobei die grundsätzliche Auseinandersetzung mit verschiedenen Konzepten im Fokus steht. Schließlich wird auch die Frage nach einem geeigneten Anknüpfungspunkt für Preis-Kosten-Scheren-Tests auf der Produkt- bzw. Tarifebene erörtert.

Als zusammenfassende Schlussfolgerungen hat die Bundesnetzagentur Folgendes abgeleitet:

1. Bei der Auslegung von § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG, wonach ein Missbrauch zu vermuten ist, wenn die Spanne zwischen dem Entgelt, das der Marktbeherrscher Wettbewerbern für eine Zugangsleistung in Rechnung stellt, und dem entsprechenden Endnutzerentgelt nicht ausreicht, um einem effizienten Unternehmen die Erzielung einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals auf dem Endnutzermarkt zu ermöglichen, ist auf einen effizienten Wettbewerber abzustellen. Zur Begründung für die im Grundsatz einzunehmende Wettbewerberperspektive ist insbesondere darauf zu verweisen, dass

   – prinzipiell nur Wettbewerber, die sowohl in Konkurrenz zu den Endnutzerpreisen des marktbeherrschenden Betreibers stehen als auch auf den Bezug dessen Vorleistungen angewiesen sind, Gefahr laufen, in eine Preis-Kosten-Schere zu geraten,

   – sich das vertikal integrierte marktbeherrschende Unternehmen Vorleistungskosten nicht (in gleicher Form) „in Rechnung stellt“ wie Wettbewerbern,

   – es in der Gesetzesbegründung heißt: „Dabei ist es nicht notwendig, dass dies für jeden einzelnen Tarif gilt, sofern nur sichergestellt ist, dass effiziente Konkurrenten des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht diese Tarife in Kombination nachvollziehen können“ (Hervorhebung nur hier),

   – aus dem Kontext der genannten Vorschriften zu schließen ist, dass in erster Linie auf die Kostensituation der Wettbewerber abzustellen ist.

2. Eine Bewertung der unterschiedlichen am Markt beobachtbaren Geschäftsmodelle erfolgt nicht durch die Bundesnetzagentur, sondern durch den Wettbewerb, der eine Differenzierung zwischen erfolgreichen und weniger erfolgreichen Geschäftsmodellen herbeiführt. Insofern ist der Begriff des „effizienten Wettbewerbers“ nicht im Sinne eines effizienten Geschäftsmodells auszulegen.

   Mit Blick auf die Zielsetzung der Sicherstellung chancengleichen Wettbewerbs und der Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte, auch in der Fläche, ist eine Preissetzung dann nicht zulässig, wenn effiziente Wettbewerber auf dieser Grundlage nur punktuell in der Lage wären, eine Marge zu realisieren, die eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals ermöglicht. Vielmehr ist von einer ausreichenden Spanne zwischen Endkunden- und Vorleistungsentgelten grundsätzlich nur dann auszugehen, wenn diese flächendeckend gewährleistet und von einer hinreichend großen Zahl von Konkurrenten realisierbar ist – wobei Letzteres eher im Sinne einer qualitativen Maßgabe zur Erhaltung bzw. Schaffung des gesetzlich intendierten Wettbewerbspotenzials zu verstehen ist. Das bedeutet allerdings nicht, dass die Nachbildbarkeit der Entgelte des marktbeherrschenden Unternehmens für jedes einzelne Geschäftsmodell flächendeckend zu gewährleisten ist, sondern lediglich, dass effiziente Wettbewerber – auf Basis verschiedener Zugangsleistungen – in ihrer Summe in der Lage sein müssen, bundesweit mit dem marktbeherrschenden Betreiber zu konkurrieren.

3. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass es einem effizienten Wettbewerber möglich ist, seine Leistungen langfristig zumindest ebenso effizient bereitzustellen wie der etablierte Betreiber. Wenn Wettbewerber mit eigener Infrastruktur auch Vorleistungen bei dem Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes mit beträchtlicher Marktmacht beziehen, dürften dessen langfristige Gesamtkosten nicht die Kosten des etablierten Betreibers übersteigen, weil Wettbewerber ansonsten nicht dauerhaft am Markt bestehen könnten. Insoweit ist grundsätzlich davon auszugehen, dass spezifische Wettbewerberkosten, wie z. B. die Realisierung (vorübergehend) geringerer Größen- und Verbundvorteile als das marktbeherrschende Unternehmen, Kosten für Kollokation sowie ggf. Unterschiede in der Kundenstruktur an anderer Stelle zu kompensieren sind.

   Eine ausschließliche Kurzfristbetrachtung, nach der Wettbewerber im Vergleich zum Referenzentgelt des Betreibers eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes mit beträchtlicher Marktmacht höhere Kosten aufweisen könnten, kann aus hiesiger Sicht keine sachliche Rechtfertigung zur Anhebung der Endkundenentgelte des Betreibers eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes mit beträchtlicher Marktmacht auslösen. Insoweit auf die Kosten effizienter Wettbewerber abgestellt wird, sind auch langfristige Kosten zu betrachten. Zwar enthält § 28 Abs. 2

[43] Die Auswertung der Anhörung und die Endfassung der Hinweise sind als Mitteilung 940 im Amtsblatt 22 vom 14. November 2007 sowie auf der Website der Bundesnetzagentur veröffentlicht worden unter http://www.bundesnetzagentur.de/enid/835de41e70bb3b559a01dddf1ee6f2b4,0/Konsistenzgebot/Preis-Kosten-Scheren_4at.html

Nr. 2 TKG im Gegensatz zu § 28 Abs. 2 Nr. 1 TKG nicht explizit das Wort „langfristig", jedoch sollte ein einheitlicher Bewertungsmaßstab für Effizienz, nämlich die Langfristperspektive resp. Dynamik verwandt werden.

Insofern ist davon auszugehen, dass wettbewerberspezifische (Mehr-)Kosten im Regelfall einen Übergangscharakter aufweisen. Daher dürften die (langfristigen) Kosten des effizienten Wettbewerbers in der Summe grundsätzlich nicht höher anzusetzen sein als die des marktbeherrschenden Unternehmens.

4. Da die von neuen Anbietern verlangten Endkundenpreise in hohem Maße von denen des marktbeherrschenden Unternehmens abhängen und insoweit bei den Wettbewerbern Unsicherheit über die Beziehung zwischen Preisen und zugrunde liegenden Kosten besteht, ist es äußerst schwierig, aus einem Vergleich mit Wettbewerberangeboten auf dem gleichen Markt belastbare Schlussfolgerungen im Hinblick auf Fragen der Kostendeckung bzw. Preis-Kosten-Scheren und mithin der Missbräuchlichkeit von Tarifmaßnahmen des etablierten Betreibers zu ziehen. Abgesehen von den oben dargestellten grundlegenden Bedenken erweist sich die Durchführung einer qualifizierten Vergleichsmarktbetrachtung in einem von zunehmender Produktbündelung geprägten Wettbewerbsumfeld als hoch komplex.

   Statt dessen bietet sich bei der Durchführung eines Preis-Kosten-Scheren-Tests prinzipiell eine Vorgehensweise an, bei der die Kosten eines effizienten Wettbewerbsunternehmens – soweit dies möglich ist – auf Grundlage von (genehmigten) Vorleistungsentgelten ermittelt werden. Hierfür spricht zum einen, dass die Entgelte für Zugangsleistungen, auf die alternative Anbieter angewiesen sind, unmittelbar in deren Kalkulation eingehen. Zum anderen stellen die dem Marktbeherrscher genehmigten Entgelte auch für diejenigen Teilleistungen, die vom Wettbewerber ggf. selbst erstellt werden (z. B. Transitleistungen auf der Weitverkehrsebene), eine gute Approximation für dessen effiziente Kosten dar, weil sie nach dem KeL-Maßstab bestimmt werden. Im Schmalbandbereich scheint diese Vorgehensweise im Hinblick auf die vorhandenen Vorleistungsprodukte unter Praktikabilitätsgesichtspunkten grundsätzlich mit vergleichsweise geringen Schwierigkeiten behaftet zu sein. Demgegenüber werden im Breitbandbereich mit seiner regelmäßig höheren Komplexität bei Endkunden- und Vorleistungsprodukten und wegen des Nebeneinanders von regulierten und nicht regulierten Vorleistungsprodukten über die Betrachtung regulierter Vorleistungsentgelte hinaus häufig weitere Überlegungen im Hinblick auf Plausibilität erforderlich.

   Unabhängig der damit verbundenen praktischen Schwierigkeiten ist jedoch bei Vorliegen entsprechender Anhaltspunkte eine Preis-Kosten-Scheren-Prüfung durchzuführen, die gemäß der oben dargelegten Ausführungen im Wesentlichen nicht auf wettbewerbliche Vergleichsangebote auf dem gleichen Markt gestützt werden kann. Ungeachtet dessen gibt es im Gesetz die Möglichkeit die Verhaltensweisen i.S.v. § 28 Abs. 1 Nr. 2 und 3 TKG sachlich zu rechtfertigen. In diesem Zusammenhang kommen möglicherweise auch (nicht bloß temporär) günstigere Wettbewerberangebote als ein denkbarer Anknüpfungspunkt für den Nachweis einer solchen sachlichen Rechtfertigung in Betracht.

5. Während in der Vergangenheit die Prüfung mitunter sehr eng mit Bezug auf einzelne Zeitintervalle (z. B. gesondert nach Haupt- und Nebenzeittarifen) durchgeführt wurde, erscheint eine derartige Vorgehensweise bei Preis-Kosten-Scheren-Tests vor dem Hintergrund sich dynamisch verändernder Tarifstrukturen mit zunehmendem Anteil von Pauschalelementen heute nicht mehr angemessen. Vielmehr ist weniger auf einzelne Tarifelemente als auf einen Tarif insgesamt abzustellen, da insbesondere zweiteiligen Tarifen nur auf diese Weise angemessen Rechnung zu tragen ist. Dabei sollte die Prüfung im Kern auf die zu erwartenden Nutzungscharakteristika eines künftigen Durchschnittskunden rekurrieren. Dies gilt nicht nur für (partielle) Pauschalentgelte, sondern etwa auch mit Blick auf sog. „Budgettarife". Auch hier ist das Vorliegen einer Preis-Kosten-Schere nicht für einzelne Tarifelemente wie etwa das „Budget" zu prüfen, sondern das auf den Gesamttarif bezogene durchschnittliche Nutzungsprofil des Kunden einzubeziehen.

6. Die Frage, ob Preis-Kosten-Scheren-Tests auf einzelne Märkte beschränkt oder auch auf marktübergreifende Tarife angewandt werden sollten, kann nicht pauschal, sondern nur unter Berücksichtigung der tatsächlichen aktuellen Wettbewerbsverhältnisse beantwortet werden. Denn in diesem Zusammenhang kommt dem als Referenz heranzuziehenden effizienten Wettbewerbsunternehmen eine zentrale Bedeutung zu. Da die zentrale Frage hinter der Prüfung von Preis-Kosten-Scheren in der Nachbildbarkeit bestimmter Tarife durch effiziente Wettbewerber zu sehen ist, richtet sich auch der Anknüpfungspunkt von Preis-Kosten-Scheren-Tests im Wesentlichen nach den relevanten Geschäftsmodellen effizienter Wettbewerber.

   Sowohl rechtliche als auch ökonomische Erwägungen indizieren grundsätzlich eine Betrachtung einzelner Entgelte, lassen jedoch unter bestimmten Bedingungen auch eine Öffnung für Kombinationen von Tarifen zu, nämlich dann, wenn hierdurch zum einen die Operationalisierbarkeit des Preis-Kosten-Scheren-Tests nicht in Frage gestellt wird und zum anderen die Entgelte von allen als Referenz heranzuziehenden effizienten Wettbewerbern ebenfalls in Kombination angeboten werden (können). Als Beispiel für eine solche Kombination von Tarifen kann etwa die gemeinsame Betrachtung verschiedener (schmalbandiger) Anschlussarten angesehen werden.

   Allerdings kann nicht unterstellt werden, dass das regulierte Unternehmen von Wettbewerbsunternehmen einfordern kann, bestimmte Leistungskombinationen am Markt anbieten zu müssen, um etwaige Preis-Kosten-Scheren zu vermeiden.

7. Mit Blick auf Bündelprodukte, die sowohl regulierte als auch unregulierte Leistungen umfassen, ist zunächst zu untersuchen, in welcher Weise eine Marktmachtübertragung bzw. -festigung stattfinden könnte. Ein Preis-Kosten-Scheren-Test nach § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG ist in diesen Fällen nicht ohne weiteres durchführbar, weil sich die Marktmacht des SMP-Betreibers nicht auf sämtliche dem Paketangebot zugrunde liegenden Vorleistungen erstreckt. Allerdings ist mit Blick auf die Frage einer sachlich ungerechtfertigten Bündelung zu prüfen, ob es effizienten Wettbewerbern des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht möglich ist, das Bündelprodukt zu vergleichbaren Konditionen anzubieten. Diese Bestimmung, mit der die Problematik einer Marktmachtübertragung bzw. -festigung durch Bündelpraktiken adressiert wird, zielt eindeutig auch auf die preisliche Nachbildbarkeit von Bündelangeboten. Soweit keine anderen Informationen vorliegen, ist für den unregulierten Bereich zunächst insbesondere zu prüfen, ob die unregulierten Paketbestandteile die dem marktbeherrschenden Unternehmen dadurch entstehenden Kosten decken.

   Allerdings liegen dem Regulierer für diese Leistungen regelmäßig keine Informationen über entsprechende Vorleistungskosten und Nutzungscharakteristika vor, weshalb einer dezidierten Kalkulation effizienter Bereitstellungskosten unregulierter Produkte bzw. Produktbestandteile enge Grenzen gesetzt sind. Dies gilt aufgrund der Zwei-Wochen-Frist insbesondere für die Offenkundigkeitsprüfung, an die hinsichtlich der Prüfungstiefe deutlich niedrigere Maßstäbe zu knüpfen sind als an eine Prüfung im Ex-post-Verfahren. Insoweit kann in solchen Fällen, in denen eine Kostenbetrachtung aufgrund fehlender Informationen nicht durchführbar ist, im Rahmen des Anzeigeverfahrens auch eine Vergleichsbetrachtung durchgeführt werden. Hieraus lassen sich zwar keine abschließenden Aussagen über das Nicht-Vorliegen einer Preis-Kosten-Schere ableiten. Mit Blick auf die innerhalb der vorgegebenen Zwei-Wochen-Frist zu klärende Frage der offenkundigen Missbräuchlichkeit einer geplanten Tarifmaßnahme lassen sich auf dieser Grundlage jedoch unter den oben genannten Voraussetzungen plausible Schlussfolgerungen ziehen.

5. Modellentwicklung Branchenprozessmodell

Es hat sich in vergangenen Entgeltregulierungsverfahren gezeigt, dass hinsichtlich der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung Bedarf an einer weiteren Fundierung der Ermittlung nicht infrastrukturbasierter Kosten (Betriebs-, Miet- und Gemeinkosten) besteht. Die Anteile der nicht direkt zurechenbaren Kosten sind in Entgeltanträgen sehr hoch und außerdem mit erheblichen Schwankungen verbunden. Vor diesem Hintergrund hat die Bundesnetzagentur Untersuchungen über die Höhe nicht infrastrukturbasierter Kosten durchgeführt. Es wurde dazu von der International Performance Research Institute gGmbH ein Branchenprozessmodell Telekommunikation entwickelt, das es ermöglicht, effiziente Gemeinkosten in der Telekommunikationsindustrie zu ermitteln.

Im Februar 2006 wurde das Referenzdokument 1.0 zum Branchenprozessmodell über die nicht-infrastrukturbasierten Betriebs-, Miet- und Gemeinkosten in der Telekommunikationsindustrie auf der Internetseite der Bundesnetzagentur[44] sowie im Amtsblatt 3/2006 veröffentlicht und zur Kommentierung aufgerufen. Auf einer darauf folgenden Informationsveranstaltung wurde das Modell präsentiert und interessierten Parteien die Möglichkeit gegeben Fragen zu stellen. Die eingegangenen Stellungnahmen wurden auf der Internetseite veröffentlicht. Aus den Stellungnahmen wurden Weiterentwicklungsempfehlungen für das Modell abgeleitet. Die Auswertung der Stellungnahmen wurde im Juli 2006 auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht[45]. Aufbauend auf dem Referenzdokument 1.0 und den aus den Stellungnahmen abgeleiteten Weiterentwicklungsempfehlungen entstand die Modellversion 2.0 „Branchenprozessmodell zur Ermittlung von Gemeinkosten in der Telekommunikationsindustrie“, die im August 2007 auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht wurde[46]. Das Branchenprozessmodell ist erstmalig im TAL-Überlassungsverfahren 2007 angewendet worden.

Die Methodik des Branchenprozessmodells baut auf dem Prinzip der Prozesskostenrechnung auf. Das Grundgerüst bildet eine branchenspezifische Funktions- und Prozessstruktur, welche jeweils in mehrere Ebenen hierarchisch untergliedert ist. Die zentrale Bezugsgröße im Modell stellt die Personalkapazität dar. Diese wird in Form von sog. „Full Time Equivalents“ (FTE) anteilig auf die Abteilungen und Prozesse verteilt und mit abteilungsspezifischen Personalkapazitätskostensätzen bewertet. Neben diesen finden auch Sach- und Fremdleistungskosten Berücksichtigung.

Über Fragebögen werden unternehmensspezifische Personalkapazitäts- und Kostenverteilungen von Netzbetreibern erhoben. Die Netzbetreiber allozieren dabei zunächst ihre Gesamtpersonalkapazität prozentual auf die für ihr Unternehmen relevanten Abteilungen. Im nächsten Schritt wird für jede Abteilung das spezifische Verhältnis von Personal-, Sach- und Fremdleistungskosten angegeben. Die Kosten dieser Kostenkategorien werden anschließend jeweils prozentual auf die relevanten Prozesse alloziert. Des Weiteren geben die Unternehmen ihren Umsatz, ihre Gesamtpersonalkapazität sowie die Personalkapazitätskostensätze eines FTE für ihre Abteilungen an.

Anhand der spezifischen Angaben über die Prozessallokation, die Gesamtpersonalkapazität sowie die Kostensätze werden die prozentualen Angaben der Unternehmen quantifiziert. Auf diese Weise wird zunächst ein wertmäßiger Betrag für jede der Kostenartenkategorien pro Prozess und Abteilung und anschließend für jeden Prozess

---

[44] http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/4912.pdf
[45] http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/7218.pdf
[46] http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/10973.pdf

ermittelt. Die prozessbezogenen Angaben werden wieder in prozentuale Werte umgerechnet, so dass man eine prozentuale Kostenverteilungsmatrix, die Unternehmensmatrix, für jedes befragte Unternehmen erhält.

Um eine Vergleichbarkeit der unternehmensbezogenen Prozessangaben herzustellen, wird die Fremdleistungskostenquote prozessweise normalisiert. Dadurch werden alle Unternehmen rechnerisch auf die gleiche Wertschöpfungsstufe gebracht und die Angaben zur Verteilung von Personal- und Sachkosten werden vergleichbar. Die Normalisierung wird auf Abteilungsebene durchgeführt. Maßgeblich für die Normalisierung der Fremdleistungskostenquote ist der Median aller Fremdleistungskostenquoten eines Prozesses über alle Unternehmen. Für jedes Unternehmen wird die Differenz der unternehmensindividuellen Fremdleistungskostenquote zur Median-Fremdleistungskostenquote anteilig auf die Personal- und Sachkostenanteile des Prozesses zugerechnet. Maßgeblich hierfür ist das Verhältnis von Personal- zu Sachkosten des Unternehmens in diesem Prozess.

Im nächsten Schritt werden die einzelnen Unternehmensmatrizen hauptprozessweise zu einer Branchenmatrix zusammengeführt. Dafür wird aus den Personalkostenanteilen eines Prozesses über alle Unternehmen das arithmetische Mittel gebildet. Entsprechend wird mit den Sach- und Fremdleistungskosten sowie der relativen Kapazität verfahren. Die relative Kapazität wird anschließend wieder auf 100 Prozent normalisiert.

Ausgehend von der Branchenmatrix kann die Anpassung an spezifische Parameter des marktbeherrschenden Unternehmens erfolgen. Dabei wird zunächst die incumbentspezifische Fremdleistungskostenquote berücksichtigt. Die Differenz zwischen dem ermittelten Median und der vom Incumbent gegebenen Fremdleistungskostenquote wird analog zu dem oben beschriebenen Vorgehen auf Personal- und Sachkostenanteile alloziert.

Aus den abteilungsspezifischen Personalkapazitätskostensätzen werden prozessspezifische Personalkapazitätskostensätze ermittelt. Die einzelnen Kostensätze werden dabei mit dem Verhältnis der relativen Kapazität pro Prozess und Abteilung zur relativen Kapazität des gesamten Prozesses gewichtet. Zur Bewertung der Branchen- bzw. Incumbentmatrix sind in bisherigen Modellanwendungen die Kostensätze des marktbeherrschenden Unternehmens herangezogen worden.

Anhand der aus Branchenwerten abgeleiteten, mit Incumbentwerten spezifizierten Matrix, den prozessspezifischen Personalkapazitätskostensätzen sowie der Gesamtpersonalkapazität werden die Prozesskosten, bestehend aus Personal-, Sach- und Fremdleistungskosten, ermittelt. Die Summe der Prozesskosten der Hauptprozesse in Geschäftsprozess 6 ergibt die gesamten leistungsmengenneutralen, nicht einzelnen Produkten oder Produktgruppen zuordenbaren Gemeinkosten auf Gesamtunternehmensebene.

Die relevanten leistungsmengenneutralen Gemeinkosten werden anhand des Verhältnisses des Umsatzes eines spezifischen Produktes am Gesamtumsatz des Unternehmens auf das einzelne Produkt alloziert. Mittels Division durch die Absatzmenge des Produktes erhält man die Gemeinkosten des Produkts pro Stück als Jahreswert, der gegebenenfalls noch auf einen Monatswert umgerechnet wird.

Abschnitt B
Entscheidungen im Rahmen der Marktregulierung

1. Regulierungsmaßnahmen auf den Märkten für Zugang zum öffentlichen Telefonnetz sowie In- und Auslandsgespräche an festen Standorten (Märkte 1–6 der Kommissions-Empfehlung)

1.1 Marktdefinition und -analyse

1.1.1 Märkte für Zugang zum öffentlichen Telefonnetz sowie In- und Auslandsgespräche an festen Standorten

Die Märkte Nr. 1–6 der Kommissions-Empfehlung[47] umfassen den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz sowie In- und Auslandsgespräche an festen Standorten sowohl für Privatkunden als auch für Geschäftskunden. Dabei werden die unterschiedlichen Bereitstellungsarten, über die der Kunde den Dienst nutzen kann, erfasst, d. h. Direktanschluss beim Betreiber, Preselection und Call-by-Call. Das Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren wurde mit der Festlegung der Präsidentenkammer am 9. Januar 2006 abgeschlossen.

1.1.1.1 Marktabgrenzung

Die Endkundenmärkte wurden entsprechend der Empfehlung wie folgt unterteilt:

(a) Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten. Der Markt umfasst Analog-, ISDN- und ISDN-PMX-Anschlüsse, aber keine Breitbandanschlüsse.

(b) Öffentliche Inlandsgespräche an festen Standorten. Dazu zählen auch Verbindungen, die über VoiP-Dienste an festen Standorten erbracht werden.

(c) Öffentliche Auslandsgespräche an festen Standorten. Dazu zählen auch Verbindungen, die über VoiP-Dienste an festen Standorten erbracht werden.

Aufgrund der nationalen Besonderheiten konnte der Empfehlung, diese Märkte jeweils in Privat- und Geschäftskundenmärkte aufzuteilen, nicht gefolgt werden. Dies ergibt sich vor allem daraus, dass es kein verlässliches Abgrenzungskriterium zur Bestimmung der Nutzergruppen gibt, die Anbieter keine einheitliche Differenzierungsstrategie verfolgen und die unterschiedlichen Tarife für Privat- und Geschäftskunden meist unverbindlich (d. h. für alle Kundengruppen wählbar) sind. Bei den

[47] Sofern keine anderslautende Spezifizierung erfolgt, bezieht sich nachfolgend die Nummerierung der Märkte jeweils auf die Empfehlung 2003/311/EG.

Märkten für Verbindungsleistungen kommt hinzu, dass die wichtigsten Wettbewerber der Deutschen Telekom AG entweder ausschließlich offenes Call-by-Call, bei dem nicht auf den Kunden bzw. seinen Status als Privat- oder Geschäftskunde geschlossen werden kann, oder offenes Call-by-Call und ein Preselection-Modell anbieten, oder trotz teilweiser Differenzierung von Privat- und Geschäftskunden einen signifikanten Erlösanteil durch offenes Call-by-Call erzielen.

Sprachorientierte Systemlösungen sind in die Märkte einbezogen, soweit sie Zugangs- bzw. Verbindungsleistungen betreffen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von weniger als einer Millionen Euro ohne Mehrwertsteuer (d. h. netto) erbracht werden.

Die Festlegung hat keine Anrufe in in- und ausländische Mobilfunknetze in den Markt einbezogen. Mitte Mai 2006 wurde jedoch im Nachgang zur o. g. Festlegung gesondert ein Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren für Verbindungen in in- und ausländische Mobilfunknetze durchgeführt (s. dazu weiter unten).

In räumlicher Hinsicht werden die Märkte als bundesweit qualifiziert.

1.1.1.2 Regulierungsbedürftigkeit

Sowohl der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten als auch der Markt für öffentliche Inlandsgespräche an festen Standorten wurde als regulierungsbedürftig erachtet.

Angesichts des bestehenden wirksamen Wettbewerbs im Markt für öffentliche Auslandsgespräche an festen Standorten war das 2. Kriterium des Drei-Kriterien-Tests (längerfristig keine Tendenz zu wirksamem Wettbewerb) zu verneinen, so dass für diesen Markt eine Regulierungsbedürftigkeit nicht vorliegt.

1.1.1.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Die Marktanalyse hat gezeigt, dass die Deutsche Telekom AG sowohl auf dem Zugangs- als auch auf dem Markt für Inlandsverbindungen über beträchtliche Marktmacht verfügt. Dies ist begründet durch ihre jeweils hohen Marktanteile, die erheblichen Marktzutrittsschranken, die im Vergleich zu den Wettbewerbern geringere Abhängigkeit von Dritten bei der Beschaffung von Vorleistungen bzw. Vorleistungsprodukten, die vertikale Integration, die Möglichkeit zur Diversifizierung von Produkten/Dienstleistungen und den als gering einzustufenden tatsächlichen und potenziellen Wettbewerb. Es gibt zudem bezogen auf die untersuchten Märkte keine erkennbaren Anhaltspunkte für das Vorliegen einer die Marktmacht der Deutschen Telekom AG ausgleichenden entgegengerichteten Nachfragemacht auf der Endkundenebene.

Beim Auslandsmarkt ist hingegen keine beträchtliche Marktmacht der Deutschen Telekom AG festgestellt worden. Es besteht dort wirksamer Wettbewerb. Die Tatsache, dass die Deutsche Telekom AG nicht mehr über eine marktmächtige Stellung verfügt, rührt namentlich aus den niedrigen und im Überprüfungszeitraum stark gesunkenen Marktanteilen der Deutschen Telekom AG, den im Vergleich zum Markt für Inlandsverbindungen niedrigeren Marktzutrittsschranken. Zwar hat die Deutsche Telekom AG aufgrund ihrer Kundenbindung nach wie vor die Möglichkeit, die Preise zumindest teilweise über das Wettbewerbsniveau anzuheben. Dies hat aber zu beträchtlichen Marktanteilsverlusten geführt. Sie ist somit nicht mehr in der Lage, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern und Endnutzern zu verhalten.

1.1.1.4 Überprüfung der gefundenen Ergebnisse

Da nach § 14 Abs. 2 TKG regelmäßig im Zwei-Jahres-Turnus eine Überprüfung der Marktdefinition und Marktanalyse vorgesehen ist, hat die Bundesnetzagentur zu diesem Zweck im Oktober 2007 ein erneutes Auskunftsersuchen zu den Märkten Nr. 1–6 eingeleitet.

Die von der EU-Kommission am 13. November 2007 vorgelegte überarbeitete Märkteempfehlung, zu deren rechtlicher Verbindlichkeit es noch der Veröffentlichung im EU-Amtsblatt bedarf, sieht eine deutliche Reduzierung der Endkundenmärkte vor. Danach ist im Anhang nur noch Endkundenmarkt Nr. 1 (ehemals Nr. 1 und Nr. 2), Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten für Privatkunden und andere Kunden[48], aufgeführt. Für die Verbindungsmärkte hingegen geht die Kommission davon aus, dass diese auf EU-weiter Basis nicht mehr länger als regulierungsbedürftig gelten. Lediglich in Ausnahmefällen könne von den Mitgliedstaaten aufgezeigt werden, dass dies doch der Fall sei.

Eine erneute Marktuntersuchung ist jedoch auch dann erforderlich, wenn die für die Endkundenmärkte Nr. 1–6 vorgesehenen Änderungen in die endgültige Fassung einer neuen Märkteempfehlung übernommen werden sollten. Sind nämlich Märkte reguliert worden, die zukünftig nicht mehr in der Empfehlung enthalten sind, kommt ein Widerruf der auferlegten Maßnahmen nur auf Grundlage einer erneuten Marktuntersuchung in Betracht. Diese Vorgaben ergeben sich unmittelbar aus § 13 Abs. 1 TKG. Ist hingegen ein Markt nicht mehr in der Empfehlung enthalten, der auch schon zuvor weder als regulierungsbedürftig erachtet worden war noch eine Feststellung von beträchtlicher Marktmacht enthielt, trifft die Regulierungsbehörde keine Verpflichtung zur erneuten Überprüfung.

Unter Berücksichtigung der o. g. Ausführungen bedeutet dies für die Durchführung der hier in Rede stehenden Marktanalyse, dass auch im Falle des Entfernens der bisherigen Märkte Nr. 3–6 aus der Märkteempfehlung eine Marktuntersuchung durchzuführen ist, soweit diese Märkte bislang einer Regulierung unterlagen.

---

[48] Nach dem englischen Text der oben genannten Fassung: Access to the public telephone network at a fixed location for residential and non-residential customers.

Dies trifft vorliegend auf den Markt für öffentliche Inlandsgespräche an festen Standorten zu, denn die Bundesnetzagentur ist in der o. g. Festlegung zu dem Schluss gekommen, dass dieser Markt noch regulierungsbedürftig ist. Auf der Grundlage der Feststellung beträchtlicher Marktmacht sind überdies der Deutschen Telekom AG Verpflichtungen auferlegt worden. Daher ist hier in jedem Fall eine Marktanalyse vorzunehmen.

Anders verhält es sich beim Markt für öffentliche Auslandsgespräche an festen Standorten. Die Bundesnetzagentur hat schon in der Festlegung vom 9. Januar 2006 festgestellt, dass dieser Markt nicht mehr regulierungsbedürftig ist, und infolgedessen der Deutschen Telekom AG keine Verpflichtungen auferlegt. Maßgeblich vor diesem Hintergrund und zusätzlich unter dem Aspekt, dass der Markt aller Wahrscheinlichkeit nach nicht mehr in die überarbeitete Märkteempfehlung aufgenommen werden wird, wird dieser Markt nicht mehr vom neuen Auskunftsersuchen erfasst.

1.1.2 Märkte für Verbindungen in in- und ausländische Mobilfunknetze (Annex zu den Märkten Nr. 1–6 der Empfehlung der EU-Kommission)

Die Märkte für Verbindungen aus dem Festnetz in in- und ausländische Mobilfunknetze sind nicht explizit in der Märkte-Empfehlung der Kommission aufgeführt. Allerdings hat die Kommission in ihrer Stellungnahme vom 21. Dezember 2005 zum Konsolidierungsentwurf zu den Märkten Nr. 1–6 (s. o.) ausgeführt, dass ihrer Auffassung nach die Verbindungsmärkte enger definiert seien als in der Märkteempfehlung vorgesehen. Dies gelte insbesondere für die Definition eines separaten Marktes für Verbindungen in Mobilfunknetze. Daher wurde Mitte Mai 2006 unter Berücksichtigung dieses Schreibens ein Auskunftsersuchen durchgeführt. Der auf Grundlage der eingegangenen Antworten erarbeitete Entwurf wurde Ende April 2007 der Europäischen Kommission notifiziert, die das Dokument ohne Abgabe einer Stellungnahme gebilligt hat. Die endgültige Festlegung der Präsidentenkammer erfolgte daraufhin am 13. Juni 2007.

1.1.2.1 Marktabgrenzung

Es gibt zwei sachlich getrennte Märkte für Verbindungen in inländische sowie für Verbindungen in ausländische Mobilfunknetze.

Wie auch bei den Märkten Nr. 1–6 wird nicht zwischen Privat- und Geschäftskunden unterschieden. Ebenfalls sind Verbindungen über VoIP sowie Verbindungen im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz vom weniger als einer Millionen Euro ohne Mehrwertsteuer (d. h. netto) in die sachlich relevanten Märkte einbezogen worden.

In räumlicher Hinsicht werden die Märkte als bundesweit qualifiziert.

1.1.2.2 Regulierungsbedürftigkeit

Der Markt für Verbindungen aus dem Festnetz in inländische Mobilfunknetze wird als regulierungsbedürftig angesehen.

Der Markt für Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze wird hingegen als nicht regulierungsbedürftig angesehen, da das 2. Kriterium (längerfristig keine Tendenz zu wirksamem Wettbewerb) des Drei-Kriterien-Tests nicht erfüllt ist. Auf diesem Markt herrscht bereits jetzt wirksamer Wettbewerb.

1.1.2.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Auf dem Markt für Verbindungen aus dem Festnetz in inländische Mobilfunknetze verfügt die Deutsche Telekom AG über beträchtliche Marktmacht. Dies ergibt sich insbesondere aus den Marktanteilen in Verbindung mit den übrigen geprüften Kriterien.

Auf dem Markt für Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze verfügt die Deutsche Telekom AG dagegen nicht mehr über beträchtliche Marktmacht. Zwar kann die Deutsche Telekom AG hier weiterhin im Standardbereich überdurchschnittliche Preise verlangen. Dies hat aber zu erheblichen Marktanteilsverlusten geführt. Auch hat der wichtigste Wettbewerber einen nicht unbedeutenden Marktanteil erzielen können, so dass der Restmarkt trotz einer Vielzahl von Anbietern nicht zersplittert ist.

1.2 Erlass von Regulierungsverfügungen

1.2.1 Festnetzmärkte

Die erste Regulierungsverfügung betraf die von der Präsidentenkammer mit Festlegung vom 9. Januar 2006 regulierungsbedürftig erachteten relevanten bundesweiten Märkte für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten und für öffentliche Inlandsgespräche an festen Standorten einschließlich solcher Verbindungen, die über VoIP-Dienste hergestellt werden. Nach dem Ergebnis der Marktanalyse der Präsidentenkammer verfügen die Deutsche Telekom AG bzw. die mit ihr verbundenen Unternehmen auf den vorgenannten Märkten, insoweit weiterhin über beträchtliche Marktmacht im Sinne des § 11 TKG. Nicht den betreffenden Märkten zugeordnet wurden jedoch solche Verbindungsleistungen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von mehr als einer Millionen Euro ohne Mehrwertsteuer (d. h. netto) erbracht werden.

Nach Durchführung eines umfassenden Konsultations- und Konsolidierungsverfahrens, in dem neben den betroffenen Unternehmen auch zahlreichen Wettbewerbern sowie dem Bundeskartellamt, der EU-Kommission und nationalen Regulierungsbehörden anderer Mitgliedstaaten Gelegenheit zur Stellungnahme bezüglich der vorgesehenen Regulierungsverpflichtungen eingeräumt wurde, hat die Bundesnetzagentur die Deutsche Telekom AG bzw. die mit ihr verbundenen Tochterunternehmen, insbeson-

dere die T-Systems International GmbH, mit Beschluss vom 23. Juni 2006 zum einen dazu verpflichtet, ihren Teilnehmern bzw. Teilnehmern der mit ihr konzernmäßig verbundenen Unternehmen den Zugang zu den Diensten aller unmittelbar zusammengeschalteten Anbieter von Telekommunikationsdiensten für die Öffentlichkeit zu ermöglichen, und zwar sowohl durch Betreiberauswahl durch Wählen einer Kennzahl als auch durch Betreibervorauswahl (sog. Call-by-Call und Preselection-Verpflichtung). Zum anderen wurde der Deutschen Telekom AG und den mit ihr verbundenen Konzernunternehmen auferlegt, Entgeltmaßnahmen im Bereich der Entgelte für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Märkte 1–2 der EU-Empfehlung) und im Bereich der Entgelte für öffentliche Inlandsgespräche an festen Standorten (Märkte 3 und 5 der EU-Empfehlung), d. h. sowohl Entgeltmaßnahmen bei herkömmlichen Festnetz-Inlandsverbindungen als auch Entgeltmaßnahmen für inländische VoIP-Verbindungen zwei Monate vor dem geplanten Inkrafttreten der Bundesnetzagentur zur Kenntnis zu geben (sog. Anzeigepflicht). Die auferlegten Regulierungsverpflichtungen wurden insoweit durch die Auflage ergänzt, der Bundesnetzagentur gemäß § 29 Abs. 1 TKG zeitgleich mit der Tarifanzeige die für eine fundierte Offenkundigkeitsprüfung der beabsichtigten Entgeltmaßnahmen erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen.

Mit der Fortschreibung der bislang gesetzesunmittelbar geltenden Call-by-Call- und Preselection-Verpflichtung wurde die Grundlage dafür geschaffen, dass Teilnehmeranschlusskunden der Deutschen Telekom AG weiterhin die Möglichkeit offen steht, auch Angebote alternativer Verbindungsnetzbetreiber in Anspruch nehmen zu können. Die an die marktbeherrschende Stellung der Deutschen Telekom AG auf den Märkte 1–2 der EU-Empfehlung anknüpfende Regulierungsverpflichtung stellt insoweit auch künftig eine wesentliche Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs auf den benachbarten Verbindungsmärkten dar.

Auch bei der Auferlegung einer Anzeigepflicht für Anschluss- und Verbindungsentgelte handelt es sich aus Sicht der Bundesnetzagentur um ein angemessenes und effektives Mittel zur präventiven Verhinderung von Dumpingpreisen, Preis-Kosten-Scheren und unzulässigen Bündelprodukten sowie von missbräuchlich überhöhten Preisen. Ebenso wie im Entgeltgenehmigungsverfahren, ist es auch im Anzeigeverfahren möglich, Entgeltmaßnahmen jedenfalls dann bereits vor dem Inkrafttreten zu untersagen, wenn im Rahmen der Durchführung einer fundierten Offenkundigkundigkeitsprüfung festgestellt worden ist, dass sie nicht mit den Maßstäben des § 28 TKG vereinbar sind. Insoweit trägt die Festlegung einer Anzeigepflicht wesentlich dazu bei, kurzfristigen Gefährdungen des Wettbewerbs effektiv begegnen zu können. Selbst dann, wenn sich im konkreten Fall kein offenkundiger Verstoß feststellen lässt, ermöglicht die unmittelbare Geltung der nachträglichen Regulierung nach § 39 Abs. 3 S. 1 TKG i.V.m. § 38 Abs. 2–4, § 28 TKG der Bundesnetzagentur, bei entsprechenden Verdachtsmomenten jederzeit eine nachträgliche vollumfängliche Überprüfung der betroffenen Entgelte durchzuführen und diese im Falle eines Verstoßes gegen § 28 TKG zu untersagen. Hierbei könnte die Behörde im Bedarfsfall auch auf der Basis von Kostenunterlagen entscheiden, falls eine Überprüfung nach dem Vergleichsmarktsprinzip nicht möglich sein sollte.

1.2.2 Verbindungen aus dem Festnetz in inländische und ausländische Mobilfunkmärkte

Eine weitere Regulierungsverfügung betrifft den von der Präsidentenkammer durch Festlegung vom 13. Juni 2007 als regulierungsbedürftig eingestuften Markt für „Verbindungen aus dem Festnetz in inländische Mobilfunknetze“ sowie den aufgrund wirksamen Wettbewerbs als nicht mehr regulierungsbedürftig eingestuften Markt für „Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze“.

Nach vorausgegangener hausinterner Abstimmung und erfolgter Voranhörung der Deutschen Telekom AG hat die Bundesnetzagentur mit der Veröffentlichung eines entsprechenden Entscheidungs-Entwurf vom 4. Juli 2007 das nationale Konsultationsverfahren eröffnet. Dabei haben neben der Deutschen Telekom AG bzw. den Unternehmen T-Systems Business Services GmbH und T-Systems Enterprise Services GmbH auch die Unternehmen M-net Telekommunikations GmbH, NetCologne Telekommunikations GmbH und E-Plus Mobilfunk GmbH und Co KG von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, sich als interessierte Parteien schriftlich bzw. in einer am 2. August 2007 vor der zuständigen Beschlusskammer durchgeführten öffentlichen mündlichen Anhörung zur beabsichtigten Entscheidung zu äußern.

Die Stellungnahmen des betroffenen Unternehmens und der interessierten Parteien sind als Ergebnis des Konsultationsverfahrens im Amtsblatt Nr. 16/2007 vom 15. August 2007 als Mitteilung Nr. 588/2007 veröffentlicht worden. Nach eingehender Bewertung sowohl der Stellungnahmen als auch der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Köln zu den Märkten 1–6 wurde der bisherigen Entscheidungsentwurf dahingehend modifiziert, dass Verbindungen, die über VoIP-Dienste hergestellt werden, von der Kenntnisgabeverpflichtung nach § 39 Abs. 3 S. 2 TKG ausgenommen werden sollen. Im Anschluss an die Ende Oktober 2007 erfolgte Anhörung des Bundeskartellamtes wurde der Entwurf am 31. Oktober 2007 bei der Europäischen Kommission notifiziert. Der Erlass der endgültigen Regulierungsverfügung wird daher aller Voraussicht nach in Kürze erfolgen.

Gemeinsam mit der vorgenannten Regulierungsverfügung für den Markt „Verbindungen aus dem Festnetz in inländische Mobilfunknetze“ soll dann auch die Entscheidung, für den Markt „Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze“ aufgrund wirksamen Wettbewerbs keine Regulierungsverpflichtungen aufzuerlegen, bekannt gegeben werden.

1.3 Maßnahmen im Bereich der Entgeltregulierung

Im Laufe der Jahre 2006 und 2007 wurden bei der Bundesnetzagentur insgesamt 36 Tarifmaßnahmen der Unternehmen Deutschen Telekom AG (T-Com), inklusive ihrer Geschäftseinheit T-Online, T-Systems und Congster vorab angezeigt. Ein Schwerpunkt der Tarifmaßnahmen war die Umstrukturierung der Kerntarife auf die im Herbst 2006 als 3x3 Komplettpakete eingeführte Staffelung von Leistungsbündeln, angefangen von Telefonbasistarifen über DSL und Internet (Call & Surf-Tarife) bis hin zum sogenannten Triple Play. Mit der Formulierung der solchen Bündeln gegenüber zu stellenden regulatorischen Anforderungen ging eine Prüfung der Anpassung allgemeiner Vertragsbedingungen Hand in Hand. So führte die Deutsche Telekom AG erstmals eine Mindestvertragslaufzeit von 12 bzw. 24 Monaten in ihre Endkundenverträge ein und strich die vergünstigten Bereitstellungsentgelte im Umzugsfall. In einem ersten Schritt beschränkte die Bundesnetzagentur die zulässige Mindestvertragslaufzeit von ungebündelten Sprachtelefondienstentgelten auf 12 Monate.

Sämtliche Tarife wurden von der Bundesnetzagentur in Bezug auf ihre offenkundige Vereinbarkeit mit den Anforderungen des § 28 TKG überprüft. Eine Untersagung von Tarifmaßnahmen aufgrund bereits offensichtlich absehbarer Wettbewerbsverstöße war dabei nicht erforderlich. Allerdings wurde in einigen Fällen auf drohende Wettbewerbskonflikte hingewiesen bzw. es wurden zur Bewertung der Kostendeckung fortlaufende Berichte zur Entwicklung der Nutzungszahlen insbesondere bei sogenannten Flat-(Pauschal-)Tarifen angefordert. Denn anders als Genehmigungsverfahren sind die Prüfungen von Tarifanzeigen nicht abschließend und belassen auch nach erfolgter Anzeige jederzeit die Möglichkeit, den betreffenden Tarif noch einer nachträglichen Entgeltüberprüfung gemäß § 39 Abs. 3 S. 1 i.V.m. §§ 38 Abs. 2–4, 28 TKG zu unterziehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Bundesnetzagentur beispielsweise infolge entsprechender Wettbewerberbeschwerden Tatsachen bekannt werden, welche die Annahme rechtfertigen, dass ein Fall des Missbrauchs marktbeherrschender Stellung vorliegt.

Des Weiteren werden seit Erlass der Regulierungsverfügung vom Unternehmen T-Systems bislang gemäß § 39 Abs. 3 S. 4 TKG alle neu abgeschlossenen Individualverträge, d. h. individuell vereinbarte Leistungen, die nicht ohne weiteres auf eine Vielzahl von anderen Endnutzern übertragbar sind, nach erfolgtem Vertragsschluss bei der Bundesnetzagentur zur Kenntnisnahme vorgelegt und im Rahmen einer Offenkundigkeitsprüfung auf das Vorliegen möglicher Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen § 28 TKG überprüft.

Ferner untersucht die Bundesnetzagentur aufgrund anhaltender Beschwerden von Wettbewerbern die zunehmend in gebündelter Form angebotenen schmal- und breitbandigen Leistungsangebote, bei denen Telefonie und DSL aus einer Hand zu günstigen Paketpreisen vermarktet werden. Die Produktbündelung erfreut sich zunehmender Beliebtheit und ist spätestens seit Einführung der sog. 3x3 Komplettangebote der Deutschen Telekom AG in Form der Call & Surf-Tariffamilie im Herbst 2006 endgültig ins Blickfeld des Produktmarktings der Telekommunikationsbranche geraten.

1.4 Besondere Missbrauchsaufsicht

Im Bereich der Besonderen Missbrauchsaufsicht konnten im Berichtszeitraum insgesamt 5 aus den Vorjahren stammenden Verfahren endgültig abgeschlossen werden. Neue Beschwerden waren im Berichtszeitraum nicht zu verzeichnen.

2. Regulierungsmaßnahmen auf den Märkten für Mietleitungen (Märkte 7, 13, 14)

2.1 Marktdefinition und -analyse

Nach der Empfehlung der Kommission bestehen die Märkte für Mietleitungen aus Markt Nr. 7 (Endkundenmarkt), Markt Nr. 13 (Vorleistungsmarkt Abschlusssegmente) und Markt Nr. 14 (Vorleistungsmarkt Fernübertragungssegmente).

Die Bundesnetzagentur hatte Mitte des Jahres 2006 einen Entwurf zur Marktdefinition und Marktanalyse für den Bereich der Mietleitungen erarbeitet, der nach Erteilung des Einvernehmens durch das Bundeskartellamt bei der EU-Kommission am 29. August 2006 notifiziert wurde. Für den Mietleitungsmarkt für Endkunden lagen seitens der Kommission keine Beanstandungen vor. Die Festlegung der Marktdefinition und Marktanalyse zu Markt Nr. 7 durch die Präsidentenkammer erfolgte daher am 19. Dezember 2006.

Hingegen hatte die EU-Kommission in Bezug auf die Vorleistungsmärkte (Märkte Nr. 13 und 14) in einem „Ernsthafte Zweifel"-Schreiben vom 29. September 2006 zum Ausdruck gebracht, dass hier aus ihrer Sicht noch weiterer Klärungsbedarf bestünde. Es wurde daraufhin unverzüglich in enger Abstimmung mit der EU-Kommission eine ergänzende Erhebung durchgeführt. Die dabei ermittelten Daten standen zum Teil in deutlichem Widerspruch zu den von den Befragten zuvor erteilten Auskünften. Da sich die aufgetretenen Widersprüche in der Kürze der Zeit nicht aufklären ließen, zog die Bundesnetzagentur ihren Entwurf zu diesen Märkten zurück. In der Folgezeit wurden im Rahmen der Ermittlungen – insbesondere auf Grund der aufgetretenen Widersprüche – mehrere der befragten Unternehmen kontaktiert. Nach Abschluss der Datenanalyse wurde ein modifizierter Entwurf erstellt, der nach erneuter nationaler Konsultation am 28. August 2007 der Kommission notifiziert wurde. Die Kommission hat dazu am 26. September 2007 keine Stellungnahme abgegeben. Die Festlegung der Präsidentenkammer erfolgte daraufhin am 8. Oktober 2007.

2.1.1 Markt Nr. 7 der Märkteempfehlung

Die Marktdefinition und Marktanalyse des Marktes Nr. 7 der Empfehlung enthält im Wesentlichen folgende Ergebnisse:

2.1.1.1 Marktabgrenzung

Der sachlich relevante Markt Nr. 7 umfasst gemäß der Empfehlung der EU-Kommission das Mindestangebot an Mietleitungen (mit bestimmten Mietleitungstypen bis einschließlich 2 Mbit/s gemäß Artikel 18 und Anhang VII der Universaldienst-Richtlinie[49]) für Endkunden.

Bezogen auf die Verhältnisse in Deutschland beinhaltet dieser Markt zum einen analoge Festverbindungen und zum anderen digitale Festverbindungen mit einer Übertragungsrate bis einschließlich 2 Mbit/s für Endkunden. Für beide Arten gilt, dass unberücksichtigt bleibt, ob sie einzeln oder im Zusammenhang mit so genannten Systemlösungen, d. h. in gebündelter Form mit anderen Leistungen, abgesetzt werden.

Mietleitungen mit einer Übertragungsgeschwindigkeit größer 2 Mbit/s für Endkunden bilden einen separaten Markt und sind somit auch nicht Bestandteil des Marktes Nr. 7 der Märkte-Empfehlung. Dies ergibt sich u. a. aus einer mangelnden Austauschbarkeit sowohl aus Nachfragersicht als auch aus Anbietersicht und den nicht vorhandenen homogenen Wettbewerbsbedingungen. Im Übrigen sind Mietleitungen mit einer Übertragungsgeschwindigkeit größer 2 Mbit/s für Endkunden von dem in der Universaldienstrichtlinie genannten Mindestangebot an Mietleitungen nicht erfasst.

Mangels Austauschbarkeit mit den vorliegenden relevanten Leistungen werden weder DSL-Anschlüsse und Internet-Premiumanschlüsse noch internationale Mietleitungen in den Markt Nr. 7 einbezogen.

Der dargestellte sachlich relevante Markt ist in geographischer Hinsicht als bundesweit zu qualifizieren.

2.1.1.2 Regulierungsbedürftigkeit

Der Markt für das Mindestangebot an Mietleitungen (mit bestimmten Mietleitungstypen bis einschließlich 2 Mbit/s gemäß Artikel 18 und Anhang VII der Universaldienst-Richtlinie) für Endkunden wird als regulierungsbedürftig erachtet.

2.1.1.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Die Deutsche Telekom AG und die mit ihr verbundenen Unternehmen (§ 3 Nr. 29 TKG) verfügen auf dem bundesweiten Markt für das Mindestangebot an Mietleitungen (mit bestimmten Mietleitungstypen bis einschließlich 2 Mbit/s gemäß Artikel 18 und Anhang VII der Universaldienst-Richtlinie) für Endkunden über beträchtliche Marktmacht. Dafür sprechen neben den jeweiligen Marktanteilen insbesondere bestehende Marktzutrittsschranken, die im Vergleich zu den Wettbewerbern geringere Abhängigkeit von Dritten bei der Beschaffung von Vorleistungen bzw. Vorleistungsprodukten, die vertikale Integration, die Möglichkeit zur Diversifizierung von Produkten/Dienstleistungen und der als gering einzustufende tatsächliche und potenzielle Wettbewerb. Es gibt zudem bezogen auf den vorliegend untersuchten relevanten Markt keine ernsthaften Anhaltspunkte für das Bestehen einer die Marktmacht der Deutschen Telekom AG ausgleichenden gegengerichteten Nachfragemacht auf der Endkundenebene.

2.1.2 Märkte Nr. 13 und 14 der Märkte-empfehlung

Die von der Präsidentenkammer endgültig festgelegte Marktdefinition weicht von dem ursprünglichen Notifizierungsentwurf vom 29. August 2006 in einigen Punkten aufgrund der im Rahmen der Abfragen vom Oktober und Dezember 2006 gewonnenen neuen Erkenntnisse ab. Im Wesentlichen sehen die Ergebnisse wie folgt aus:

2.1.2.1 Marktabgrenzung

(a) Es erfolgt eine Unterscheidung zwischen Abschluss- und Fernübertragungssegmenten. Die Frage, wie Abschluss- und Fernübertragungssegmente im Einzelnen zu definieren sind, wird abschließend beantwortet. Demnach beinhaltet das Fernübertragungssegment diejenigen Verbindungen zwischen den insgesamt 76 Ortschaften, die am Backbone-Netz der Deutschen Telekom AG angeschlossen sind. Das Abschlusssegment betrifft alle übrigen Verbindungen.

(b) Es wird keine Differenzierung nach Übertragungsraten getroffen. Dies liegt unter anderem darin begründet, dass aufgrund der Berücksichtigung von Mietleitungen mit alternativen Schnittstellen (Ethernet) eine flexible Staffelung der Bandbreitenkapazitäten möglich ist. Bei den klassischen Mietleitungen hingegen sind nur feste Abstufungen nach Übertragungsraten üblich.

In räumlicher Hinsicht werden die Märkte als bundesweit qualifiziert.

2.1.2.2 Regulierungsbedürftigkeit

Der Markt für Abschlusssegmente wird als regulierungsbedürftig erachtet.

Dagegen besteht hinsichtlich des Marktes für Fernübertragungssegmente aufgrund wirksamen Wettbewerbs keine Regulierungsbedürftigkeit.

2.1.2.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Beträchtliche Marktmacht der Deutschen Telekom AG ist auf der Vorleistungsebene für den Markt für Abschlusssegmente gegeben. Diese Feststellung beruht unter anderem auf den im Vergleich zu den Wettbewerbern hohen Marktanteilen der Deutschen Telekom AG und der flächendeckenden, im Wesentlichen nicht duplizierbaren Infrastruktur der Deutschen Telekom AG.

---
[49] Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und –diensten, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 51 (Universaldienstrichtlinie).

Dagegen besteht auf dem Markt für Fernübertragungssegmente keine beträchtliche Marktmacht mehr seitens der Deutschen Telekom AG. Diesem Ergebnis liegen u. a. die im Vergleich zu den Wettbewerbern niedrigen Marktanteile der Deutschen Telekom AG zugrunde. Die durchgeführte Marktanalyse hat ergeben, dass zwischen den oben erwähnten 76 Ortschaften eine Vielzahl von Wettbewerbern entsprechende Infrastruktur aufgebaut hat, so dass sich die Deutsche Telekom AG nicht unabhängig von ihren Wettbewerbern verhalten kann.

2.2 Regulierungsverfügungen

Die Bundesnetzagentur gab der Deutschen Telekom AG am 31. Oktober 2007 eine Regulierungsverfügung im Bereich der Vorleistungs-Mietleitungen bekannt. Diese sieht im Bereich der Abschlusssegmente (Markt Nr. 13) die Auferlegung einer Zugangsverpflichtung, eine Kollokationsverpflichtung, ein Diskriminierungsverbot, eine Entgeltgenehmigungspflicht, eine Verpflichtung zur Veröffentlichung eines Standardangebotes sowie Sonderbestimmungen für Mietleitungen mit weniger als 2 MBit/s vor. Damit wurde die bis dahin bestehende Regulierung im Wesentlichen fortgeschrieben. Im Bereich der Fernübertragungssegmente (Markt Nr. 14) konnte hingegen keine beträchtliche Marktmacht mehr festgestellt werden. Dementsprechend wurden die bislang in diesem Bereich bestehenden Regulierungsverpflichtungen widerrufen.

Bereits am 23. Mai 2007 war die Regulierungsverfügung zu Markt Nr. 7 – Mindestangebot an Mietleitungen bis 2 Mbit/s für Endkunden – ergangen. Mit dieser Entscheidung wurde der Deutschen Telekom AG eine Verpflichtung zur Bereitstellung eines Mindestangebots an Mietleitungen auferlegt. Die dafür verlangten Entgelte wurden ohne eine Anzeigeverpflichtung der nachträglichen Entgeltkontrolle unterworfen.

2.3 Entgeltgenehmigungen

Im Berichtszeitraum standen die Entgelte, die die Deutsche Telekom AG für die Bereitstellung und Überlassung von Mietleitungen an andere Netzbetreiber erhebt – sog. Carrier-Festverbindungen (CFV) –, zweimal zur Genehmigung an.

Mit einer Entscheidung vom 31. Oktober 2006 genehmigte die Bundesnetzagentur die Entgelte für CFV und die zugehörige Express-Entstörung bis zum 30. Juni 2007 auf der Basis eines Tarifvergleichs. Die Entgelte wurden dabei in unveränderter Höhe beibehalten.

Am 20. April 2007 legte die Deutsche Telekom AG fristgemäß – unter Beifügung umfangreicher aktueller Kostenunterlagen – einen Folgeantrag auf Genehmigung von Entgelten für CFV und für deren jeweils zugehörige Expressentstörung vor. Die Entscheidung in diesem Entgeltgenehmigungsverfahren erging am 29. Juni 2007. Soweit darin niedrigere Entgelte festgelegt wurden, waren solche Absenkungen von der Deutschen Telekom AG selbst beantragt worden. Teilweise deutliche Tariferhöhungen wurden demgegenüber versagt. Die Entgeltgenehmigung wurde wiederum auf der Grundlage eines Tarifvergleichs erteilt, weil auch die vorgelegten aktualisierten Kostennachweise nicht geeignet waren.

3. Regulierungsmaßnahmen auf den Märkten für Verbindungsaufbau, Anrufzustellung und Transitdienste in öffentlichen Telefonnetzen (Märkte 8–10)

3.1 Marktdefinition und Marktanalyse

Die wesentlichen Ergebnissen der Marktabgrenzung und der Prüfung beträchtlicher Marktmacht sind bereits im Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur für die Jahre 2004/2005 dargelegt worden. Im Hinblick auf die Vorgabe des deutschen Telekommunikationsgesetzes, die Ergebnisse einer Marktdefinition und Marktanalyse sowie die daraufhin einem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auferlegten Verpflichtungen alle zwei Jahre zu überprüfen (§ 14 Abs. 2 TKG), hat die Bundesnetzagentur inzwischen wieder mit den Ermittlungen zur Vorbereitung einer aktualisierten Marktdefinition und Marktanalyse begonnen und dazu im Sommer 2007 bereits eine Datenerhebung durchgeführt.

3.2 Regulierungsverfügungen

Grundlage für Regulierungsmaßnahmen auf den Märkten für Verbindungsaufbau, Anrufzustellung und Transitdienste in öffentlichen Telekommunikationsnetzen im Berichtszeitraum gegenüber der Deutschen Telekom AG war die gegenüber dem Unternehmen am 5. Oktober 2005 ergangene Regulierungsverfügung einschließlich der dieser Entscheidung zugrunde liegenden Festlegung der Präsidentenkammer, nach der die Deutsche Telekom AG über eine beträchtliche Marktmacht auf diesen Märkten verfügt.

Im Bereich des Marktes für die Anrufzustellung in einzelnen Telekommunikationsnetzen (Markt 9) ergingen in den beiden vergangenen Jahren erstmals Regulierungsverfügungen gegenüber solchen alternativen Netzbetreibern, die Terminierungsleistungen in ihrem Netz anbieten. In der ursprünglichen Marktanalyse des Marktes 9 waren die alternativen Teilnehmernetzbetreiber nicht als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht in ihrem Netz angesehen worden. Nachdem die EU-Kommission hiergegen Einwände erhoben hatte, war die Marktanalyse dahin abgeändert worden, dass auch alternative Teilnehmernetzbetreiber in ihren jeweiligen Netzen über beträchtliche Marktmacht verfügen. In den inhaltlich weitgehend identischen Regulierungsverfügungen wurde den Unternehmen jeweils die Pflicht zur Zusammenschaltung, der Erbringung von Terminierungsleistungen für andere Netzbetreiber und zur Gewährung des räumlichen Zugangs zum Zwecke der Zusammenschaltung, der sog. „Kollokation“, aufgegeben. Zudem wurden sie zur Nichtdiskriminierung bei der Zugangsgewährung und zur Transparenz hinsichtlich ihrer Zugangsbedingungen verpflichtet. Die Entgelte für Zugang und Kollokation wurden – anders als gegenüber der Deutschen Telekom AG,

die sich die entsprechenden Entgelte vorab genehmigen lassen muss – jedoch nur einer nachträglichen Regulierung unterworfen. Eine Pflicht zur Vorlage eines Standardangebotes wurde ebenfalls nicht auferlegt. Mit den letzten beiden Regelungen wurde aus Gründen der Verhältnismäßigkeit dem Umstand Rechnung getragen, dass die Stellung der alternativen Teilnehmernetzbetreiber im Gesamtmarkt nicht mit der der Deutschen Telekom AG vergleichbar ist.

3.3 Entgeltregulierung

Im Bereich der Entgeltregulierung auf den Märkten 8, 9 und 10 bildete das Verfahren über die Entgelte der Deutschen Telekom AG für die Terminierung und Zuführung („Basisleistungen“ T-Com-B.1 und T-Com-B.2) sowie die daraus abgeleiteten Entgelte für „optionale und zusätzliche Leistungen“, die unter anderem den Transit zwischen verschiedenen Netzen oder auch die Zuführung von Internetverkehr (T-Com-O.12) umfassen, im Jahr 2006 einen besonderen Schwerpunkt. Erstmalig wurden die Entgelte vorrangig auf der Grundlage von Kostennachweisen ermittelt. Ergänzend wurden jedoch internationale Tarifvergleiche und ein von der Kostenrechnung der Deutschen Telekom AG unabhängiges Kostenmodell herangezogen. Im Schnitt wurden die Tarife dabei um ca. 10 Prozent gegenüber dem vorherigen Entgeltniveau reduziert. Besonders umstritten waren in diesem Verfahren die Abstände zwischen den drei Tarifzonen für Zuführungs- und Terminierungsleistungen. Hier war wegen der von der Deutschen Telekom AG beantragten Entgelte befürchtet worden, dass durch eine zu geringe Spreizung der Entgelte Anreize für Infrastrukturinvestitionen schwinden könnten. Während der Antrag eine deutliche Verringerung der Spreizung zwischen den Entgelten für die Tarifzone I und II vorgesehen hatte, wurde jedoch die relative Spreizung zwischen den beiden Tarifzonen durch die neue Genehmigung sogar geringfügig erhöht. Für die Basiszusammenschaltungsleistungen Zuführung (B.2) und Terminierung (B.1) wurden folgende Entgelte genehmigt.

Die Entgelte wurden mit wenigen Ausnahmen bis zum 30. November 2008 genehmigt.

Neben den Verbindungsentgelten waren auch die Entgelte für andere Leistungen, die für die Realisierung der Netzzusammenschaltung erforderlich sind, wie etwa die Bereitstellung und Überlassung der Zusammenschaltungsanschlüsse (ICAs), Kollokation und Konfigurationsmaßnahmen, Gegenstand mehrerer Entgeltgenehmigungsverfahren im Berichtszeitraum. So genehmigte die Bundesnetzagentur mit Beschlüssen vom 30. November 2007 die Entgelte für die Bereitstellung und Überlassung der sog. „Intra-Building-Abschnitte“ von ICAs, die die am Zusammenschltungspunkt der Netze erforderliche Vermittlungs- und Übertragungstechnik umfassen, sowie die Preise für die Bereitstellung und Überlassung der Kollokationsräume (u. a. die Raummiete für einen 10 qm großen Standardkollokationsraum), der dort benötigten technischen Einrichtungen und der anfallenden Nebenkosten (z. B. Energieversorgung).

Darüber hinaus ordnete die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum in über 30 Zugangsanordnungsverfahren auf Antrag alternativer Netzbetreiber etwas höhere Entgelte für die Erbringung von Terminierungsleistungen in ihren Netzen im Zusammenschaltungsverhältnis zur Deutschen Telekom AG an, als sie die Deutsche Telekom AG aufgrund der erwähnten Genehmigung von ihren Zusammenschaltungspartnern erheben darf. Diese Entscheidungen waren erforderlich geworden, weil die zuvor geltenden Tarife ausgelaufen waren und eine einvernehmliche Regelung über „nicht reziproke“ Entgelte zwischen den alternativen Teilnehmernetzbetreibern und der Deutschen Telekom AG nicht erreicht werden konnte. Die zur Bewertung herangezogene Vergleichsmarktbetrachtung wurde unter Berücksichtigung der von der Rechtsprechung zu § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB entwickelten Kriterien erstellt und führte zu dem „höchsten unverzerrten Wettbewerbspreis“, der zur Ermittlung der angeordneten Entgelte noch um einen Erheblichkeitszuschlag zu erhöhen war. Die bis zum 30. November 2008 angeordneten Tarife für Terminierungsleistungen alternativer Teilnehmernetzbetreiber liegen im Ergebnis – wie bereits zuvor – in allen Tarifpositionen um 0,0017 Euro/ Minute über den Entgelten für die Leistung T-Com-B.1. Ab dem 1. Dezember 2008 sollen zwischen der Deutschen Telekom AG und ihren Wettbewerbern wieder reziproke Entgelte Anwendung finden. Mit den nicht-rezipro-

	Haupttarif	**Nebentarif**
	werktags (Montag-Freitag) 09.00 Uhr – 18.00 Uhr	werktags 18.00 – 09.00 Uhr; sowie an Samstagen, Sonntagen und bundeseinheitlichen Feiertagen 00.00 Uhr – 24.00 Uhr
	€/Min	€/Min
Tarifzone I	0,0052	0,0036
Tarifzone II	0,0088	0,0059
Tarifzone III	0,0136	0,0089

ken Terminierungsentgelten erhalten die alternativen Teilnehmernetzbetreiber für einen Übergangszeitraum einen Ausgleich für den späteren Start und für die zunächst geringere Kundenzahl im Vergleich zum Marktbeherrscher.

3.4 Überprüfung des Standardangebotes für Netzzusammenschaltungen der Deutschen Telekom AG

Vor dem Hintergrund, dass der Deutschen Telekom AG im Zusammenhang mit der Regulierungsverfügung vom 5. Oktober 2005 aufgegeben worden war, ein Standardangebot für Zusammenschaltungsleistungen zu veröffentlichen, für die eine allgemeine Nachfrage besteht, überprüfte die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum den Vertragsentwurf entsprechend den verfahrensmäßigen und inhaltlichen Vorgaben des § 23 TKG. Hierzu traf sie am 4. April 2007 eine erste Teilentscheidung, in der sie die Deutsche Telekom AG aufforderte, ihren Vertragsentwurf in einigen Punkten nachzubessern. Daraufhin legte das Unternehmen ein überarbeitetes Standardangebot vor, in dem es die Vorgaben der Bundesnetzagentur zum größten Teil berücksichtigt hatte. Der zweite Abschnitt der Überprüfung des Standardangebotes für Zusammenschaltungsleistungen der Deutschen Telekom AG wurde sodann mit Beschluss vom 20. Juli 2007 abgeschlossen. Die Mindestlaufzeit wurde bis zum 31. Juli 2008 befristet. Diese kurze Befristung soll vor allem dazu dienen, zeitnah ggf. erforderliche Änderungen bei den in das Standardangebot aufgenommenen elektronischen Bestell- und Abrechnungsverfahren vornehmen und die Funktionalität der gewählten Bestandsschutzregelungen beim Übergang der Deutschen Telekom AG zu Next Generation Networks überprüfen zu können.

4. Regulierungsmaßnahmen auf dem Markt für entbündelten Großkundenzugang zu Drahtleitungen und Teilleitungen für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten (Markt 11)

4.1 Allgemeines

Da die erste Festlegung der Präsidentenkammer zur Marktdefinition und Marktanalyse im Bereich des Marktes 11 und die darauf aufsetzende Regulierungsverfügung im April 2005 ergangen war und die Bundesnetzagentur nach den Vorgaben des TKG gehalten ist, die Ergebnisse einer Marktdefinition und Marktanalyse sowie die daraufhin einem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auferlegten Verpflichtungen alle zwei Jahre zu überprüfen (§ 14 Abs. 2 TKG), war im Berichtszeitraum eine neue Marktdefinition und Marktanalyse sowie eine Regulierungsverfügung im Bereich des Marktes 11 zu erlassen. Daher war in Deutschland früher als in anderen EU-Mitgliedsstaaten eine erneuerte Marktdefinition, Marktanalyse und Regulierungsverfügung für den Bereich des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung erforderlich, so dass sich die Bundesnetzagentur auch früher als andere nationale Regulierungsbehörden den schwierigen und sehr komplexen regulierungsrechtlichen, regulierungsökonomischen und technischen Herausforderungen und Fragen stellen musste, die aus dem Umbau der Anschlussnetze resultieren. Folglich musste die Bundesnetzagentur faktisch eine Vorreiterrolle unter den europäischen Regulierungsbehörden einnehmen. Auch deshalb thematisierte die Bundesnetzagentur bereits Anfang 2007 parallel zur nationalen Konsultation der Entscheidungsentwürfe Fragestellungen, die im Zusammenhang mit dem Umbau der Anschlussnetze relevant werden könnten, um im Sinne eines transparenten und zügigen Vorgehens die Erforderlichkeit und die inhaltliche Reichweite weiterer Entscheidungen bereits frühzeitig mit den Marktbeteiligten zu diskutieren. Die Reaktion der Kommission in ihrer Stellungnahme zu den notifizierten Entwürfen der Marktdefinition und Marktanalyse sowie der Regulierungsverfügung zeigte, dass dies der richtige Weg war.

Die Regulierungsverfügung einschließlich der Festlegung der Präsidentenkammer zur Marktdefinition und Marktanalyse wurde der Deutschen Telekom AG am 27. Juni 2007 bekannt gegeben. Damit konnten Ende Juni 2007 anstehende Entgeltgenehmigungen für die Zugangsgewährung zur Teilnehmeranschlussleitung bereits auf diese neue Regulierungsverfügung und die darin auferlegte Verpflichtung zur Vorab-Genehmigung nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gestützt werden.

4.2 Marktdefinition und -analyse

Die Marktdefinition und Marktanalyse entsprechen den bisherigen Entscheidungen der Bundesnetzagentur und kommen zu dem Ergebnis, dass die Deutsche Telekom AG im Bereich des Zugangs zur TAL nach wie vor über eine beträchtliche Marktmacht verfügt.

Der sachliche relevante Markt umfasst zum einen den

– entbündelten/gebündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung in Form der Kupferdoppelader am Hauptverteiler oder einem anderen näher an der Teilnehmeranschlusseinheit gelegenen Punkt; gemeinsamer Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (Line Sharing) und zum anderen den
– entbündelten/gebündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung auf Basis von OPAL/ISIS am Hauptverteiler oder einem näher an der Teilnehmeranschlusseinheit gelegenen Punkt.

Der räumlich relevante Markt ist bundesweit definiert worden.

Hinsichtlich der Regulierungsbedürftigkeit kam die Präsidentenkammer zu dem Ergebnis, dass die entsprechenden Voraussetzungen von § 10 Abs. 2 Satz 1 TKG vorliegen und der relevante Markt deshalb weiterhin für eine Marktregulierung in Betracht kommt.

Des Weiteren wurde festgestellt, dass die Deutsche Telekom AG auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt über beträchtliche Marktmacht verfügt. Hierfür sprachen unter anderem die hohen Marktanteile, die

Marktzutrittsschranken wie die Kontrolle über nicht leicht duplizierbare Infrastruktur, die vertikale Integration und der als gering einzustufende tatsächliche und potenzielle Wettbewerb.

Die Marktdefinition und die Marktanalyse wurden von der Kommission nicht in Frage gestellt. Vielmehr teilte sie die Auffassung der Bundesnetzagentur in Bezug auf die Argumentation und marktdefinitorische Schlussfolgerung, dass der Zugang zu einer breitbandigen hybriden Infrastruktur auf HVt-Ebene – von der Kommission als Zugang zum NGN-Zugangsnetz auf HVt-Niveau und von den Wettbewerbern als sog. breitbandige hybride TAL bezeichnet – nicht Bestandteil des vorliegenden Marktes ist. Es erschien der Kommission hingegen wahrscheinlich, dass solch ein Produkt Teil des Vorleistungsmarktes für den Breitbandzugang (Bitstrom-Zugang, Markt Nr. 12 der Empfehlung) sei. Die Kommission forderte die Bundesnetzagentur daher zu einer zeitnahen Untersuchung des Marktes Nr. 12 auf. Sollte der in Rede stehende Zugang nicht in der bisherigen Marktdefinition enthalten sein, so solle die Bundesnetzagentur den Markt so rasch wie möglich neu analysieren und eine Zugangsverpflichtung auferlegen, wenn dies angemessen sei.

4.3 Regulierungsverfügung

Als Folge der Festlegung der Präsidentenkammer zur Marktdefinition und Marktanalyse waren der Deutschen Telekom AG in der Regulierungsverfügung Verpflichtungen aufzuerlegen, um dem Marktversagen infolge ihrer beträchtlichen Marktmacht auf wirksame und gleichsam verhältnismäßige Weise zu begegnen.

Dementsprechend wurden alle bisherigen, der Deutschen Telekom AG bereits in der letzten Regulierungsverfügung vom April 2005 auferlegten Verpflichtungen, nämlich Wettbewerbsunternehmen den entbündelten Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen zu nicht-diskriminierenden Bedingungen und zu vorab von der Bundesnetzagentur nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung genehmigten Entgelten zu gewähren, beibehalten. Darüber hinaus wurde der Deutschen Telekom AG aufgegeben, dass sie künftig ihre Kabelkanäle zwischen Hauptverteilern und den Kabelverzweigern für Wettbewerber öffnen muss. Ausdrücklich nur für den Fall, dass ein Zugang zu den Kabelkanälen aus technischen Gründen oder aus Kapazitäzsgründen nicht möglich ist, d. h. wenn keine freien Leerrohr-Kapazitäten mehr zur Verfügung stehen, wurde die Deutsche Telekom AG verpflichtet, anderen Unternehmen den Zugang zu unbeschalteten Glasfaserleitungen zu gewähren. Damit überließ es die Bundesnetzagentur der Deutschen Telekom AG selbst, ihre Leerrohr-Kapazitäten effizient zu befüllen und auf diese Weise dafür zu sorgen, dass den Wettbewerbern noch freie Kapazitäten für die Verlegung eigener Glasfaser angeboten werden. Ohne diese Verpflichtung könnte die Deutsche Telekom AG ihre vorhandenen Leerrohr-Kapazitäten komplett befüllen und so einen Zugangsanspruch der Wettbewerber zur entbündelten TAL am Kabelverzweiger und damit einen Netzausbau dorthin unmöglich machen.

Auch hinsichtlich der in der Regulierungsverfügung auferlegten Verpflichtungen hatte die EU-Kommission keine durchgreifenden Bedenken geäußert. Soweit sie gefordert hatte, den Wettbewerbern den Zugang zu unbeschalteten Glasfaserleitungen der Deutschen Telekom AG nicht lediglich hilfsweise, sondern alternativ zum Zugang zu den Kabelkanälen zu ermöglichen, war die Bundesnetzagentur daran nicht gebunden und sah davon auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ab.

4.4 Entgeltregulierung

Am 30. März 2007 genehmigte die Bundesnetzagentur turnusgemäß die von den Wettbewerbern für die Anmietung der Teilnehmeranschlussleitung monatlich zu zahlenden Überlassungsentgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung für die nächsten zwei Jahre. Dabei wurde das Entgelt für die Basisvarianten „CuDA 2 Dr“ und „CuDA 2 Dr hochbitratig“, auf die ca. 98 Prozent des Gesamtumsatzes entfallen, von 10,65 auf 10,50 Euro abgesenkt. Damit wurden die seit der letzten TAL-Entscheidung vom 28. April 2005 zu verzeichnenden Erhöhungen einzelner wichtiger Kostenkomponenten, etwa des Kupferpreises und des kalkulatorischen Zinssatzes, durch Reduzierungen der Bundesnetzagentur, die dem gebotenen Effizienzmaßstab Rechnung tragen, mehr als kompensiert. Im Rahmen der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung wurde zur Bestimmung des Investitionswertes wie in den vorausgegangenen TAL-Verfahren auf das „Analytische Kostenmodell – Anschlussnetz 2.0“ des Wissenschaftlichen Instituts für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK) sowie zur Quantifizierung der Gemeinkosten erstmals auf das Branchenprozessmodell des „International Performance Research Institute“ (IPRI) zurückgegriffen. Während der Investitionswert trotz gestiegener Kupferpreise leicht sank, nahm der kalkulatorische Zinssatz wegen des höheren Zinsniveaus auf den nationalen und internationalen Kapitalmärkten sowie einem laut Bilanz höheren Eigenkapitalanteil der Deutschen Telekom AG zu. Im Hinblick auf die Gemeinkosten wies das erstmals angewendete IPRI-Branchenprozessmodell gegenüber dem zuvor verwendeten Zuschlag von 11,11 Prozent einen geringeren Wert aus. Die von der Deutschen Telekom AG geltend gemachten Aufwendungen für Personalabbau und für Viventokräfte konnten nicht anerkannt werden.

Mit einer am 29. Juni 2007 bekannt gegebenen Entscheidungen genehmigte die Bundesnetzagentur neue Entgelte, die die Wettbewerber im Falle der Anmietung der Teilnehmeranschlussleitung bzw. deren Rückgabe jeweils einmalig an die Deutsche Telekom AG entrichten müssen. Während die monatlich zu zahlenden Überlassungsentgelte für die Teilnehmeranschlussleitung, die zuletzt am 30. März 2007 genehmigt wurden, in erster Linie die erforderlichen Investitionen beispielsweise für das Material und die Verlegung der „letzten Meile“ abdecken, beziehen sich die Einmalentgelte vor allen auf die Auftragsbearbeitung sowie die erforderlichen Umschaltmaßnahmen an den technischen Einrichtungen der Deutschen Telekom AG, die im Falle der Bereitstellung der Teilnehmeranschlussleitung an Wettbewerber bzw. der Kündi-

gung durch jene von der Deutschen Telekom AG vorzunehmen sind.

Für die häufigste Variante, die einfache Übernahme einer Kupferdoppelader Zweidraht ohne Schaltarbeiten beim Endkunden, wurde ein Bereitstellungsentgelt in Höhe von 36,19 Euro genehmigt. Das Kündigungsentgelt, das Wettwerber bei der Rückgabe der Teilnehmeranschlussleitung an die Deutsche Telekom AG zahlen müssen, wurde in Höhe von 5,21 Euro festgelegt, wenn der Endkunde gleichzeitig zur Deutschen Telekom AG zurückkehrt oder zu einem anderen Wettbewerber wechselt, bzw. 20,93 Euro, wenn die Teilnehmeranschlussleitung ohne eine gleichzeitige Umschaltung auf die Deutsche Telekom AG selbst oder einen anderen Wettbewerber zurückgegeben wird.

In einer weiteren Entscheidung vom 29. Juni 2007 wurden ferner die Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte sowie darüber hinaus die monatlichen Entgelte für den gemeinsamen Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, das sog. „Line Sharing“, genehmigt. Beim „Line Sharing“ wird die Teilnehmeranschlussleitung nach Frequenzbändern in einen niederen und einen höheren Frequenzbereich unterteilt. Damit kann der untere Frequenzbereich von der Deutschen Telekom AG weiter für Sprachübertragung und der obere Frequenzbereich von einem Wettbewerber für Datenübertragung (typischerweise für schnelle Internetzugänge auf Basis der DSL-Technologie) genutzt werden. Für die Gewährung des Zugangs zum hochbitratigen Teil der Teilnehmeranschlussleitung wurde ab dem 1. Juli 2007 ein monatlicher Überlassungspreis von 1,87 Euro festgelegt. Das Entgelt für die häufigste Bereitstellungsvariante, die Neuschaltung ohne Arbeiten am Kabelverzweiger und ohne Arbeiten beim Endkunden, wurde in Höhe von 60,82 Euro genehmigt.

In beiden Entscheidungen konnte das Ergebnis der am 20. Juni 2007 getroffenen tarifvertraglichen Vereinbarung zwischen der Deutschen Telekom AG und der Dienstleistungsgewerkschaft ver.di zu organisatorischen Änderungen und Einkommensreduzierungen wegen der zwischen den Tarifvertragspartnern vereinbarten Übergangsregelungen und auch aufgrund gegenläufiger kalkulatorischer Effekte noch nicht berücksichtigt werden.

Schließlich genehmigte die Bundesnetzagentur der Deutschen Telekom AG am 30. November 2007 neue Entgelte für die im Rahmen des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung benötigten Kollokationsflächen (u. a. Raummiete) und der dort benötigten technischen Einrichtungen sowie der anfallenden Nebenkosten.

4.5 Überprüfung des Standardangebotes für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG

Ein Schwerpunkt der Regulierungstätigkeit im Bereich des Marktes 11 während des Berichtzeitraums bildete die Überprüfung des Standardangebotes der Deutschen Telekom AG für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, zum gemeinsamen Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung und zur Kollokationsgewährung. Bereits im Zusammenhang mit der ersten TAL-Regulierungsverfügung vom April 2005 war die Deutsche Telekom AG verpflichtet worden, ein Standardangebot zu veröffentlichen. Nach einem sehr aufwändigen Überprüfungsverfahren, im Rahmen dessen sich die Bundesnetzagentur aufgrund von der Deutschen Telekom AG vorgesehener Vertragsbedingungen und Änderungsbegehren der Wettbewerber mit zahlreichen Einzelpunkten zu befassen hatte, erging am 27. April 2007 die Entscheidung in der ersten Stufe des zweistufig angelegten Überprüfungsverfahren nach § 23 TKG. Trotz der grundsätzlich positiven Entwicklung beim Zugang zum Teilnehmeranschluss wurde es als erforderlich angesehen, der Deutschen Telekom AG für einzelne in den Mustervertragsentwürfen vorgesehene Bedingungen Änderungs- bzw. Ergänzungs- und Streichungsvorgaben in Bezug auf Chancengleichheit, Rechtzeitigkeit und Billigkeit aufzugeben, so beispielsweise hinsichtlich der Bereitstellungsgarantien und der Entstörbedingungen. Darüber hinausgehenden Forderungen der Wettbewerber, etwa zur Verkürzung der Bereitstellungsfristen, zur Kollokation im Kabelverzweiger oder zur neuen Schnittstelle für die Online-Voranfrage, konnte aus formalen oder materiellen Gründen nicht gefolgt werden. Ergänzende Regelungen in Bezug auf den TAL-Zugang für einen eigenen VDSL-Ausbau der Wettbewerber (z. B. Kollokation im KVz) wurden durch diese Entscheidung nicht ausgeschlossen. Entsprechend der Vorgabe in dieser Entscheidung legte die Deutsche Telekom AG am 29. Juni 2007 einen überarbeiteten Vertragsentwurf vor, der bei Redaktionsschluss noch Gegenstand des zweiten Verfahrensabschnittes war und in dem überprüft wird, ob die Betroffene die in der ersten Teilentscheidung vom 27. April 2007 auferlegten Änderungen umgesetzt hat. Es ist beabsichtigt, das Verfahren noch Ende 2007 mit einer Entscheidung abzuschließen.

5. Regulierungsmaßnahmen auf dem Markt für Breitbandzugang für Großkunden (Markt 12)/Bitstrom-Zugangsmärkte

5.1 Marktdefinition und -analyse

Am 11. Oktober 2005 hatte die Bundesnetzagentur eine Marktdefinition und -analyse des Marktes Breitbandzugang für Großkunden (Markt 12/Bitstrom-Zugang) bei der EU-Kommission notifiziert.

Die Bundesnetzagentur hat in ihrer Marktdefinition zwei getrennte Vorleistungsmärkte definiert:

- einen Markt für ATM-Bitstrom-Zugang,
- einen Markt für IP-Bitstrom-Zugang (einschließlich des hybrid-fibre-coaxial networks [HFC] Kabel-Breitbandzuganges auf IP-Niveau, das auf der TV-Kabelinfrastruktur basiert).

Für beide Märkte stellt die Bundesnetzagentur die Deutsche Telekom AG als das Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht fest.

Am 11. November 2005 hat die EU Kommission eine Phase-II-Prüfung gemäß Artikel 7 Abs. 4 der Richtlinie 2002/21/EG (Rahmenrichtlinie) eröffnet und damit die Annahme des Konsolidierungsentwurfs für weitere zwei Monate ausgesetzt.

Die Kommission begründete ihre Entscheidung mit ernsthaften Zweifeln darüber, ob der Ausschluss von Vorleistungen für VDSL-Anschlüsse aus der Marktdefinition zu Markt 12 mit dem Gemeinschaftsrecht und insbesondere dem Artikel 8 der Rahmenrichtlinie vereinbar sei.

Sie konnte der Auffassung der Bundesnetzagentur nicht folgen, die diese Vorleistung wegen ihrer Nicht-Verfügbarkeit nicht in die Bitstrom-Zugangsmärkte einbezogen hatte.

In der Folge hat die Bundesnetzagentur die Marktdefinition und -analyse unter Berücksichtigung des Ernsthafte-Zweifel-Schreibens angepasst. Daraufhin hat die Europäische Kommission am 23. Dezember 2005 die Rücknahme ihrer ernsthaften Zweifel mitgeteilt.

Die Festlegung der Marktdefinition und Marktanalyse des Marktes 12 durch die Präsidentenkammer erfolgte am 12. Januar 2006.

Die Anpassungen des Entwurfs der Marktdefinition und -analyse beziehen sich auf Bitstrom-Zugangsleistungen, die auf der VDSL-Technologie aufsetzen und in dem Maße Teil der hier definierten Bitstrom-Zugangsmärkte sind, als sie als Substitute zu Bitstromprodukten dieser Märkte anzusehen sind. Breitbandzugangsleistungen, die nicht mit den betrachteten Bitstromprodukten substituierbar sind, weil sowohl die Austauschbarkeit aus Nachfragersicht als auch die Angebotsumstellungsflexibilität nicht gegeben ist, sind hingegen nicht Teil der hier abgegrenzten Bitstrom-Zugangsmärkte. Damit wird auch dem Grundsatz der Technologieneutralität Rechnung getragen.

Der Interpretationsspielraum hinsichtlich der „Regulierungsbedürftigkeit“ von Bitstrom-Zugangsleistungen, die auf der VDSL-Technologie aufsetzen, wird dabei klar durch die Regeln der Marktanalyse vorgegeben. Eine solche Zugangsleistung kann nur dann aus den abgegrenzten Bitstrom-Zugangsmärkten ausgeschlossen werden, wenn dies auf einen eindeutigen Substitutionstest gestützt werden kann. Sowohl aus Nachfragersicht als auch aus Anbietersicht muss das Fehlen von Substituierbarkeit auf der Vorleistungsebene festgestellt werden.

Im Rahmen der Überprüfung des IP-Bitstrom-Standardangebotes wurde im Hinblick auf die Einbeziehung von Bitstrom-Zugangsleistungen Folgendes klargestellt:

IP-Bitstrom-Zugang umfasst nach dem derzeitigen Erkenntnisstand Zugangsprodukte als Vorleistungen für Breitbandanschlüsse, soweit diese alle Funktionalitäten und Qualitätsmerkmale von ADSL2+-Anschlüssen abbilden. Der IP-Bitstrom-Zugangsmarkt umfasst demnach diejenigen Vorleistungsprodukte nicht, die z. B. das kommerzielle Angebot von hochqualitativen IP-TV- Diensten ermöglichen und hierdurch besondere Anforderungen an die Netzkapazität stellen, die mit Bitstromprodukten, die Zugang zu ADSL2+-Anschlüssen eröffnen, nicht realisierbar sind. Nach dem Grundsatz der Technologieneutralität ist es dabei nicht erheblich, welche Technik im Anschlussbereich hierfür eingesetzt wird.

Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass der so definierte IP-Bitstrom-Zugang auf der Basis der hier konkretisierten Marktabgrenzung Nachfragern in nicht diskriminierender Weise, d. h. nach dem Grundsatz „interne Behandlung gleich externe Behandlung“ zur Verfügung gestellt wird.

Damit werden alle Konzentratornetzplattformen unabhängig von der verwendeten Transporttechnologie als Teil des Marktes angesehen; Vorleistungen für Anschlüsse, die von den derzeitigen ADSL2+-Anschlüssen deutlich abgrenzbare Übertragungsqualitäten und -quantitäten erlauben, sind nicht Teil des Marktes.

Im September 2007 hat das Verwaltungsgericht Köln die Klage der Deutschen Telekom AG gegen die Regulierungsverfügung und die Marktdefinition und Marktanalyse des IP-Bitstrom-Zugangsmarktes zurückgewiesen und in allen Punkten die Rechtmäßigkeit der Marktdefinition und Marktanalyse bestätigt.

5.2 Regulierungsverfügung

Aufgrund der Festlegung der Präsidentenkammer auf den identifizierten Bitstrom-Märkten erließ die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum zwei Regulierungsverfügungen gegenüber der Deutschen Telekom AG.

Nach ausführlicher nationaler Konsultation des Entscheidungsentwurfes und dessen Vorlage zur Stellungnahme bei der EU-Kommission wurde der Deutschen Telekom AG am 13. September 2006 zunächst die Regulierungsverfügung für den IP-Bitstrom-Zugang bekannt gegeben. Danach muss die Deutsche Telekom AG nachfragenden Wettbewerbern den Zugang zum IP-Bitstrom zu nichtdiskriminierenden Bedingungen gewähren und sich die Entgelte für diese Zugangsleistung vorab von der Bundesnetzagentur nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung genehmigen lassen. Darüber hinaus wurde ihr auferlegt, innerhalb von maximal drei Monaten ein Standardangebot für den IP-Bitstrom-Zugang vorzulegen, der nachfragende Wettbewerber in die Lage versetzt, die Zugangsleistung ohne aufwändige Vertragsverhandlungen von der Deutschen Telekom AG beziehen zu können.

Die EU-Kommission, der die Entscheidung im Vorfeld vorgelegt worden war, hatte die von der Bundesnetzagentur beschlossenen Maßnahmen begrüßt.

Am 7. März 2007 wurde der Deutschen Telekom AG sodann die Regulierungsverfügung für den ATM-Bitstromzugang bekannt gegeben.

In dieser Regulierungsverfügung wurde der Deutschen Telekom AG eine Verpflichtung zur Zugangsgewährung zum ATM-Bitstromzugang zu nicht-diskriminierenden Bedingungen, zur getrennten Rechnungsführung und zur Veröffentlichung eines Standardangebots auferlegt. Hinsichtlich der Entgelte sah die zuständige Beschlusskammer von einer Vorab-Genehmigungspflicht nach dem

Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ab und erachtete in diesem Fall eine nachträgliche Entgeltkontrolle für ausreichend.

Der ATM-Bitstromzugang ist eine Vorleistung, die Wettbewerber in die Lage versetzen soll, auf den nachgelagerten Endkundenmärkten qualitativ hochwertige DSL-Anschlüsse, die in erster Linie von Geschäftskunden nachgefragt werden, anzubieten. Hierin unterscheidet sich der ATM-Bitstromzugang vom IP-Bitstromzugang, zu dessen Zugangsgewährung die Deutsche Telekom AG bereits im September letzten Jahres verpflichtet worden ist, der auf der Basis des Internetprotokolls abgewickelt wird und der vornehmlich den DSL-Massenmarkt im Blick hat.

5.3 Standardangebote und Zugangsverfahren

Die Bundesnetzagentur hat mit einer Entscheidung vom 28. August 2007 die Bedingungen, zu denen Wettbewerber den Zugang zum „IP-Bitstrom“ der Deutschen Telekom AG erhalten können, konkretisiert.

Diese Entscheidung ist das Ergebnis einer umfassend durchgeführten Überprüfung, ob und inwieweit das von der Deutsche Telekom AG vorgelegte IP-Bitstrom-Standardangebot vollständig ist und den Vorgaben der Billigkeit, Chancengleichheit und Rechtzeitigkeit entspricht. Aufgrund der Überprüfung der Bedingungen anhand dieser gesetzlichen Kriterien hat die Bundesnetzagentur die Deutsche Telekom AG aufgefordert, ihr Standvertragsangebot für den IP-Bitstrom in einigen Punkten zu ändern bzw. nachzubessern und einen unter Berücksichtigung der Vorgaben aus der Entscheidung überarbeiteten Vertragstext bis Ende September 2007 vorzulegen.

Wesentliche Punkte, die die Deutsche Telekom AG berücksichtigen musste, sind das Angebot eines „Stand alone“-Bitstroms spätestens bis April 2008 sowie das Angebot des IP-Bitstroms auch für symmetrische Anschlussvarianten. Darüber hinaus musste die Deutsche Telekom AG verbesserte Entstörungsbedingungen aufnehmen sowie eine Mindestqualität, die ein Angebot von Sprachdiensten über den IP-Bistrom ermöglicht, garantieren. Zudem musste die Deutsche Telekom AG einige allgemeine vertragliche Bedingungen ändern, ergänzen oder sogar ganz streichen.

Die Bundesnetzagentur überprüft das am 28. September 2007 von der Deutsche Telekom AG vorgelegte überarbeitete Standardangebot in einem zweiten Schritt daraufhin, ob das Unternehmen die Vorgaben aus der ergangenen Entscheidung vollständig und korrekt umgesetzt hat. Sofern dies nicht der Fall ist, wird die zuständige Beschlusskammer dann von sich aus die Bedingungen festlegen.

Parallel zum laufenden Überprüfungsverfahren des Standardangebotes für den IP-Bitstrom-Zugang hat die Bundesnetzagentur in bisher drei Verfahren auf Antrag der jeweiligen Zugangsnachfrager Anordnungen gemäß § 25 TKG erlassen, in denen die Deutsche Telekom AG verpflichtet wurde, den Unternehmen Zugang zum IP-Bitstrom zu gewähren. Wegen der konkreten Bedingungen und der Entgelte wurde auf die endgültige Entscheidungen im Standardangebots-Überprüfungsverfahren bzw. das anstehende Entgeltgenehmigungsverfahren verwiesen.

6. Regulierungsmaßnahmen auf den Märkten für Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen (Markt 16)

6.1 Marktdefinition und -analyse

Das Marktanalyseverfahren im Bereich Anrufzustellung in einzelnen Mobiltelefonnetzen (Markt Nr. 16 der Märkteempfehlung der EU-Kommission) ist mit der Festlegung der Präsidentenkammer vom 19. Dezember 2005 abgeschlossen worden.

Die wesentlichen Ergebnisse der Marktabgrenzung und der Prüfung beträchtlicher Marktmacht sind bereits im Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur für die Jahre 2004/2005 dargelegt worden.

6.2 Regulierungsverfügungen

Am 30. August 2006 gab die Bundesnetzagentur jedem der vier Mobilfunknetzbetreiber (T-Mobile Deutschland GmbH, Vodafone D2 GmbH, E-Plus GmbH & Co. KG und O_2 (Germany) GmbH & Co. OHG) eine Regulierungsverfügung bekannt, mit der die Bedingungen festgelegt wurden, zu denen die vier Mobilfunknetzbetreiber Gespräche aus anderen Netzen zu Endkunden im eigenen Mobilfunknetz durchleiten müssen, sog. Anrufzustellung oder Terminierung. Mit den Verfügungen wurden die vier Mobilfunknetzbetreiber verpflichtet, auf entsprechende Nachfrage ihre Mobilfunknetze zum Zweck der Anrufzustellung mit anderen Netzen zusammenzuschalten. Die dafür verlangten Entgelte müssen sie sich von der Bundesnetzagentur nach dem Maßstab der effizienten Leistungsbereitstellung genehmigen lassen. Eine Zusammenschaltung muss diskriminierungsfrei geschehen.

Gerade um den Maßstab der Entgeltregulierung war im Vorfeld dieser Entscheidung hart gerungen worden. Nachdem nicht alle Mobilfunknetzbetreiber die im Rahmen der nationalen Konsultation der Entscheidungsentwürfe gewährte Möglichkeit, die Ex-ante-Regulierung durch eine angemessene Fortsetzung des Absenkungspfads abzuwenden, genutzt hatten, war die zuständige Beschlusskammer nach einem umfassenden Abwägungsprozess zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Genehmigungspflicht der Terminierungsentgelte nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung am besten geeignet ist, um den Schutz der Verbraucherinteressen zu gewährleisten. Mit dieser Entscheidung trug die Bundesnetzagentur auch Forderungen insbesondere der Europäischen Gemeinschaften, der die Entscheidungsentwürfe gemäß dem im TKG vorgegebenen Verfahren zur Stellungnahme vorgelegt worden waren, und zudem auch der Monopolkommission Rechnung.

Gegen die am 30. August 2006 bekannt gegebenen Regulierungsverfügungen reichten in der Folge alle vier Mobilfunknetzbetreiber verwaltungsgerichtliche Klage ein und stellten zudem Anträge auf Herstellung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klagen. Während die Eilanträge vom Verwaltungsgericht Köln nach einer Interessenabwägung abgelehnt wurden, hob das Gericht in allen vier Hauptsacheverfahren mit Urteilen vom 1. und 8. März 2007 die in den Regulierungsverfügungen auferlegte Ex-ante-Genehmigungspflicht der Zusammenschaltungsentgelte nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung auf. Die übrigen in den Regulierungsverfügungen auferlegten Abhilfemaßnahmen erachtete das Verwaltungsgericht Köln dagegen für rechtmäßig. Soweit in den Urteilen die Genehmigungspflicht der Mobilfunk-Terminierungsentgelte aufgehoben worden war, legte die Bundnetzagentur dagegen unverzüglich Revision beim Bundesverwaltungsgericht ein. Die vier Mobilfunknetzbetreiber stellten darauf hin Anträge nach § 80 Abs. 7 VwGO auf Außerkraftsetzung der sofortigen Vollziehbarkeit der Regulierungsverfügung. Drei dieser Anträge lehnte das Bundesverwaltungsgericht jedoch ab, so dass die Entgeltgenehmigungspflicht weiter vollziehbar blieb. Der vierte Mobilfunknetzbetreiber nahm daraufhin von sich aus seinen Antrag nach § 80 Abs. 7 VwGO zurück. Über die Revisionen hatte das Bundesverwaltungsgericht am Ende des Berichtszeitraums noch nicht entschieden.

6.3 Entgeltverfahren

Mit Entscheidungen vom 8. und 16. November 2006 legte die Bundesnetzagentur erstmals die Terminierungsentgelte für die T-Mobile Deutschland GmbH, die Vodafone D2 GmbH, die E-Plus Mobilfunk GmbH & Co KG und die O2 (Germany) GmbH & Co OHG fest. Mit Wirkung ab dem 23. November 2006 wurden Entgelte in Höhe von 8,78 Cent/Minute für T-Mobile und Vodafone D2 und in Höhe von 9,94 Cent/Minute für E-Plus und O2 (Germany) genehmigt. Aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung blieben die bisherigen Entgelte in Höhe von 11,00 bzw. 12,40 Cent/Minute bis einschließlich zum 22. November 2006 unverändert.

Die von den Mobilfunknetzbetreibern mit ihren Entgeltanträgen eingereichten Kostenunterlagen konnten nicht als tragfähige Entscheidungsgrundlage anerkannt werden, weil sie in allen Fällen keine verursachungsgerechte Zuordnung der geltend gemachten Kosten auf die Terminierungsleistungen erkennen ließen. Dadurch bestand keine Möglichkeit, die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung für die einzelnen Mobilfunknetzbetreiber auf der Basis der von ihnen eingereichten Kostennachweise zu quantifizieren, obwohl die Bundesnetzagentur angesichts der erstmalig im Mobilfunkbereich durchgeführten Genehmigungsverfahren den Unternehmen bis weit in das Verfahren hinein die Gelegenheit zur Nachlieferung von Unterlagen eingeräumt hatte.

Um dennoch im Interesse aller Marktbeteiligten eine Entgeltentscheidung treffen zu können, wurden die Entgelte auf der Basis eines internationalen Tarifvergleichs ermittelt. Dieser internationale Tarifvergleich für die Mobilfunkterminierungsentgelte wurde in methodisch konsistenter Weise zu den von der Bundesnetzagentur in der Vergangenheit angestellten Tarifvergleichsbetrachtungen im Festnetz vorgenommen. Für die internationale Vergleichsmarktbetrachtung kamen daher grundsätzlich nur solche EU-Länder in Frage, in denen nach der Liberalisierung bereits ein ausreichender Zeitraum für das Entstehen von Wettbewerbsstrukturen verstrichen war. Das waren zum damaligen Zeitpunkt nach Ansicht der Bundesnetzagentur die 15 ursprünglichen EU-Mitgliedsstaaten. Zur Sicherstellung, dass sich die Tarifergebnisse an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientieren, wurden in die Länderauswahl nur jene Länder aufgenommen, in welchen die Entgelte ihrerseits originär anhand von Kostenmodellen bzw. Kostennachweisen zu bestimmen waren. Nicht in die Auswahl flossen daher jene Länder ein, in denen die Terminierungsentgelte aufgrund einer Vergleichsmarktbetrachtung festgelegt wurden. In den Tarifvergleich wurden darüber hinaus ausschließlich Mobilfunknetzbetreiber mit gemeinsamer GSM-/UMTS-Netzinfrastruktur einbezogen. Dadurch wurde eine angemessene Berücksichtigung der Kosten für die UMTS-Netzinfrastruktur in den Tarifen gewährleistet. Nach vorgenommener Bereinigung verblieben in der gesamten Referenzgruppe letztlich 10 Länder, deren Betreiber – um den frequenzbedingten netzinfrasturspezifischen Besonderheiten der Netzbetreiber gesondert Rechnung zu tragen – in zwei Vergleichsgruppen (900 MHz-Frequenzen versus 1800 MHz-Frequenzen) geclustert wurden. Unter den einbezogenen Länder befanden sich insbesondere auch Großbritannien, Frankreich, Italien und Spanien und damit die Länder, die sowohl von der Größe als auch von der Einwohnerzahl Deutschland am nächsten kommen und die – mit Ausnahme von Spanien – auch im Rahmen des Tarifvergleichs für die Festnetzentgelte betrachtet wurden.

Um sicherzustellen, dass im Sinne einer gebotenen „Forward-looking-Betrachtung“ sämtliche (i.d.R. gleitpfadabhängigen) Tarifänderungen in den herangezogenen Ländern während des Geltungszeitraumes der zu erteilenden Genehmigungen, also während des nächsten Jahres, Berücksichtigung finden, wurden die Entgelte pro Betreiber und Monat gesondert verrechnet und aus den Einzeldaten betreiberspezifische Durchschnittswerte abgeleitet. Sodann wurde separat für beide Vergleichsgruppen das arithmetische Mittel gebildet. In einem weiteren Schritt wurde für die Bestimmung der am Maßstab der effizienten Leistungsbereitstellung auszurichtenden Terminierungsentgelte erneut das arithmetische Mittel dieser Betreiber gebildet. Um Restunsicherheiten des vorgenommenen Vergleichs auszuschließen, erhöhte die Bundesnetzagentur die so ermittelten Entgelte schließlich um einen Sicherheitszuschlag in Höhe von 5 Prozent. Damit folgte sie der Rechtsprechung des BGH, nach der im Einzelfall ein Sicherheitszuschlag erforderlich sein kann, falls das Vergleichsmaterial für den Preisvergleich auf Schätzungen beruht oder mit sonstigen Unsicherheitsfaktoren behaftet ist.

Ein darüber hinausgehender Zuschlag zur Berücksichtigung der UMTS-Lizenzgebühr war nicht vorzunehmen. Denn durch den internationalen Tarifvergleich wurden implizit Kostenanteile für die UMTS-Lizenzgebühr berücksichtigt. Die Tarifspreizung zwischen den Entgelten für die Terminierung im D-Netz der T-Mobile und den beiden E-Netzen blieb trotz der vorgenommenen Absenkung prozentual gleich. Damit wurde den frequenzaustattungsbedingt unterschiedlichen Kosten zwischen den 900 MHz- und den 1800 MHz-Mobilfunknetzen, dem späteren Markteintritt sowie den geringeren Marktanteilen und den daraus resultierenden ungünstigeren Skaleneffekten der E-Netzbetreiber in angemessener Weise Rechnung getragen.

Neben den Verbindungsentgelten wurden in den Entscheidungen zugleich auch die sonstigen Entgelte, die für die Netzzusammenschaltung zum Zweck der Terminierung anfallen, insbesondere für die Zusammenschaltungsanschlüsse und die Konfigurationsmaßnahmen genehmigt.

Gegen die Entgeltgenehmigungen erhoben in der Folge alle vier Mobilfunknetzbetreiber Klage zu stellten zudem Eilanträge, mit denen sie die Genehmigung höherer Entgelte verfolgten. Das Verwaltungsgericht Köln lehnte diese Eilanträge ab, weil es die Entgeltentscheidungen nach summarischer Prüfung nicht als rechtswidrig ansah. Über die Klagen in den Hauptsachen war bis Ende November 2007 noch nicht entschieden.

Mit Blick auf die bis zum 30. November 2007 erteilten Genehmigungen, reichten die vier Mobilfunknetzbetreiber im September 2007 erneut Entgeltanträge für die Zeit ab dem 1. Dezember 2007 ein.

Daraufhin hat die Bundesnetzagentur am 30. November 2007 den deutschen Mobilfunknetzbetreibern T-Mobile Deutschland GmbH, Vodafone D2 GmbH, E-Plus Mobilfunk GmbH & Co KG und O2 (Germany) GmbH & Co OHG in vier Entscheidungen jeweils neue Terminierungsentgelte ab dem 1. Dezember 2007 genehmigt. Die Terminierungsentgelte, die andere Netzbetreiber an die Mobilfunknetzbetreiber für die Anrufzustellung in ihren jeweiligen Mobilfunknetzen zahlen müssen, betragen künftig 7,92 Cent/Minute für die beiden D-Netze und 8,80 Cent/Minute für die zwei E-Netze. Die neuen Entgelte liegen damit für T-Mobile und Vodafone D2 knapp 10 Prozent und für E-Plus und O2 gut 11 Prozent unter den bisher geltenden Tarifen in Höhe von 8,78 bzw. 9,94 Cent/Minute.

Während die Bundesnetzagentur diese Entgelte bei der erstmaligen Genehmigung im vergangenen Jahr noch alleine auf der Basis eines internationalen Tarifvergleichs festlegen musste, weil alle vier Unternehmen keine aussagekräftigen Kostennachweise vorgelegt hatten, konnten die jetzt genehmigten Entgelte erstmals auf der Basis vorgelegter Kostenunterlagen ermittelt bzw. daraus abgeleitet werden.

Ein Netzbetreiber hat die Kritik an den im vergangenen Jahr vorgelegten Nachweisen berücksichtigt und seine Kostendokumentation daraufhin für das diesjährige Genehmigungsverfahren soweit verbessert, dass die zuständige Beschlusskammer daraus erstmals die effizienten Kosten einer Terminierungsminute ermitteln konnte. Hierdurch war sie auch in der Lage, die Entgelte der übrigen drei Mobilfunknetzbetreiber, deren eingereichte Kostenunterlagen wiederum nicht als tragfähige Entscheidungsgrundlage anerkannt werden konnten, im Wege einer nationalen Vergleichsbetrachtung abzuleiten und zu genehmigen. Insgesamt konnte daher – noch besser als es bei einem internationalen Tarifvergleich möglich ist – die spezielle Kostensituation der deutschen Mobilfunknetzbetreiber, etwa mit Blick auf Netz-, Personal- und Lizenzkosten, Frequenzausstattung, Netztopologie, geographische Gegebenheiten und Nutzungsverhalten, abgebildet werden. Gerade die differenziert zu bewertende Vergleichbarkeit ausländischer Tarife mit denen unter deutschen Rahmenbedingungen hatten die vier Mobilfunknetzbetreiber immer wieder hervorgehoben und demzufolge auch die letztjährige Entgeltgenehmigung auf der Grundlage eines internationalen Tarifvergleichs teilweise kritisiert. Diese Bedenken können gegen die neuen Entgelte jetzt nicht mehr erhoben werden.

Neben den Netzkosten sind bei der Kalkulation der Terminierungsentgelte auch die Kosten der UMTS-Lizenz auf der Basis einer aktuellen Wertermittlung berücksichtigt worden. Auch in anderen europäischen Ländern, in denen ursprünglich hohe Auktionspreise erzielt worden waren, wie etwa in Großbritannien, sind UMTS-Lizenzkosten bei der Festlegung der Mobilfunkterminierungsentgelte berücksichtigt worden. Darüber hinaus hat die Bundesnetzagentur ein Gutachten zur Bestimmung des für den Mobilfunkbereich maßgeblichen Kapitalzinssatzes eingeholt.

Die Tarifspreizung zwischen den Entgelten für die Terminierung in den D-Netzen und den E-Netzen ist gegenüber den Entscheidungen vom vergangenen Jahr leicht reduziert worden. Damit hat die Bundesnetzagentur zwar einerseits anerkannt, dass die Skaleneffekte der E-Netzbetreiber infolge ihrer Erstausstattung mit 1 800er-MHz-Mobilfunkfrequenzen und ihres späteren Markteintritts sowie den geringeren Marktanteilen im Verhältnis zu den beiden D-Netzbetreibern noch etwas ungünstiger sind, andererseits aber auch berücksichtigt, dass sich diese Nachteile mit fortschreitender Zeit verringern. Auch die Europäische Kommission hatte in jüngerer Zeit mehrfach geäußert, dass sie in den kommenden Jahren eine Angleichung der Terminierungsentgelte von Netzbetreibern mit unterschiedlicher Frequenzerstausstattung erwartet. Die Laufzeit der Entgelte wurde bis zum 31. März 2009 befristet.

6.4 Standardangebote

Die Bundesnetzagentur hat am 31. Oktober 2007 im Bereich der Mobilfunkterminierungsleistungen (Markt Nr. 16) die Überprüfung der von den vier deutschen Mobilfunknetzbetreibern T-Mobile, Vodafone, E-Plus und O2 vorgelegten Standardangebote abgeschlossen. Nachdem den Netzbetreibern zunächst in einer ersten Teilentscheidung vom 6. Juli 2007 bestimmte Vorgaben zur

Überarbeitung ihrer Standardangebote gemacht worden waren, hat die Bundesnetzagentur in einer zweiten Teilentscheidung die Angebote nochmals anhand der Kriterien von Chancengleichheit, Billigkeit und Rechtzeitigkeit überprüft und, wo nötig, Korrekturen angebracht. Besonders strittig waren in diesem Zusammenhang die Bestimmungen zu Sicherheitsleistungen und zur Bereitstellung der Netzanschlüsse. Die Standardangebote der vier Mobilfunknetzbetreiber wurden jeweils mit einer Mindestlaufzeit von zwei Jahren versehen.

7. Regulierungsmaßnahmen auf dem Markt für Rundfunkübertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendeinhalten für Endnutzer (Markt 18)

7.1 Marktdefinition und -analyse

Die Präsidentenkammer hat am 20. September 2006 die Marktdefinition und Marktanalyse hinsichtlich der „Rundfunk-Übertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendeinhalten für Endnutzer“ (Markt Nr. 18 der Märkteempfehlung) festgelegt. Relevant waren gemäß der Empfehlung 2003/311/EG und der zugehörigen Begründung allerdings lediglich Vorleistungsmärkte, die eine Verbreitung von Rundfunksignalen über Kabel, Satellit und Terrestrik bzw. damit funktional vergleichbaren Medien zum Gegenstand hatten.

7.1.1 Marktabgrenzung

Die Untersuchung grenzt 30 Vorleistungsmärkte in sachlicher und räumlicher Hinsicht namentlich ab. Es handelt sich dabei um 13 Märkte im Kabelbereich und um 17 Märkte im terrestrischen Bereich. Aufgrund rechtlicher Vorgaben aus der Rahmenrichtlinie ist im Satellitenbereich kein Markt abzugrenzen.

(a) Kabelmärkte

Im relevanten Kabelbereich bestehen zwei unterschiedliche Arten von Vorleistungsmärkten, nämlich einerseits Kabeleinspeisemärkte und andererseits Signallieferungsmärkte.

Gegenstand von Kabeleinspeisemärkten ist das Angebot der analogen und/oder digitalen Einspeisung von Rundfunksignalen in ein Breitbandkabelnetz, welches der jeweilige Kabelnetzbetreiber der Netzebene 3 gegenüber einem Inhalteanbieter abgibt. Bei der sogenannten „Netzebene 3“ handelt es sich um den Signaltransport von einer Kabelkopfstation bis zum Übergabepunkt auf dem jeweils versorgten Grundstück. Hieran schließt sich die sogenannte „Netzebene 4“ an, also der Signaltransport vom Übergabepunkt bis zur Kabelanschlussdose in der jeweiligen Wohnung.

Kabeleinspeisemärkte sind netzbezogen abzugrenzen. Denn aus Sicht der nachfragenden Inhalteanbieter können die Kabelendkunden allein über das jeweilige Netz der Netzebene 3 erreicht werden.

Die Existenz von Signallieferungsmärkten ist eine deutsche Besonderheit. Sie beruht auf der aus politischen Gründen herbeigeführten Trennung der Netzebenen 3 und 4. Betreiber der Netzebene 4 beziehen dabei gegen Entgelt Signale von Betreibern der Netzebene 3. Anders als bei der Kabeleinspeisung ist es dem Nachfrager der Signallieferung allerdings letztlich gleich, mit welchem Kabelnetz der Netzebene 3 er einen Vertrag abschließt, jedenfalls solange die jeweiligen Netze räumlich verfügbar sind und das Programmangebot vergleichbar ist. Aufgrund unterschiedlicher Ausweichmöglichkeiten der Nachfrager sind die Märkte allerdings nach der Größe der versorgten Cluster (Gesamtheit der von einem einzigen NE 3/NE 4-Übergabepunkt aus versorgten Wohneinheiten) zu unterteilen. Es bestehen Signallieferungsmärkte für die Versorgung von NE 4-Clustern = 500 Wohneinheiten und für die Versorgung von NE 4-Clustern > 500 Wohneinheiten.

In räumlicher Hinsicht sind für beide Signallieferungsmärkte jeweils drei Regionalmärkte abzugrenzen. Diese Angrenzung folgt den Verbreitungsgebieten der jeweiligen Regionalgesellschaften.

(b) Märkte im terrestrischen Bereich

Anders als im Kabelbereich sind im terrestrischen Bereich die Übertragungen nach Fernseh- und Radiosignalen sowie nach analogen und digitalen Signalen zu trennen und jeweils verschiedenen sachlich relevanten Märkten zuzurechnen.

In räumlicher Hinsicht sind die Märkte für terrestrische Leistungen unterschiedlich zu behandeln. Während die beiden Märkte für analoge terrestrische Übertragungsleistungen sowie der Markt für digitale terrestrische Fernsehübertragungen aufgrund homogener Wettbewerbsbedingungen national abzugrenzen sind, ergeben sich im digitalen terrestrischen Radiobereich in Übereinstimmung mit den jeweiligen Frequenzbedeckungsräumen regionale Märkte. Insgesamt sind so 17 sachlich und räumlich relevante terrestrische Vorleistungsmärkte abzugrenzen.

7.1.2 Regulierungsbedürftigkeit

Von den 30 abgegrenzten Vorleistungsmärkten werden die gesamten 13 Kabelmärkte sowie ein Markt im terrestrischen Bereich als potenziell regulierungsbedürftig erachtet.

Die übrigen 16 terrestrischen Märkte kommen für eine Regulierung nach dem zweiten Teil des TKG nicht in Betracht. Im terrestrischen Fernsehbereich ist die analoge Übertragung im endgültigen Niedergang begriffen, während die digitale Übertragung noch keine gesicherte Marktposition hat finden können. Letzteres gilt auch für die digitale terrestrische Radioübertragung. Aufgrund ihrer im intermodalen Vergleich geringen Bedeutung erscheint eine Regulierung der entsprechenden terrestrischen Übertragungsmärkte nicht notwendig und letzten Endes unverhältnismäßig.

7.1.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Beträchtliche Marktmacht und damit ein Fehlen wirksamen Wettbewerbs wird für sieben Märkte festgestellt, nämlich für sechs Kabelmärkte und für den einen als regulierungsbedürftig erachteten terrestrischen Markt.

Die Gesamtschau der Wettbewerbsbedingungen hat gezeigt, dass sich auf den Kabelmärkten die drei Nachfolgegesellschaften des ehemaligen Monopolisten Deutsche Telekom AG, nämlich die Kabel Deutschland GmbH, die Unity Media GmbH und die Kabel Baden Württemberg GmbH & Co KG, unabhängig von Wettbewerbern, Kunden und Endverbrauchern verhalten können. Auf deren Märkten herrscht deshalb kein wirksamer Wettbewerb. Die anderen Kabelunternehmen sind hingegen aufgrund ihrer vergleichsweise geringen Größe einer ausgleichenden Gegenmacht der Inhalteanbieter ausgesetzt.

Auf dem nationalen Markt für die analoge terrestrische Radioübertragung verfügt T-Systems als fast alleiniger Anbieter über beträchtliche Marktmacht.

7.2 Regulierungsverfügung

Nach Durchführung der gesetzlich vorgesehenen nationalen Anhörung und der Notifizierung der beabsichtigten Entscheidungsentwürfe bei der EU-Kommission, gab die Bundesnetzagentur am 25. April 2007 den Kabelnetzbetreibern Iesy Hessen GmbH & Co. KG (nunmehr: Unitymedia Hessen GmbH & Co KG), Ish NRW GmbH (nunmehr: Unitymedia NRW GmbH), Kabel Baden-Württemberg GmbH & Co. KG (KabelBW) und Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG (KDVS) sowie der T-Systems Business Services GmbH jeweils gesonderte Regulierungsverfügungen im Bereich der Märkte für Rundfunk-Übertragungsdienste bekannt.

Die Entscheidungen gegenüber den vier Kabelnetzbetreibern legen sowohl die Bedingungen für die Einspeisung von Rundfunksignalen durch Rundfunkveranstalter in die Kabelnetze als auch für die Weiterlieferung solcher Signale durch die Kabelnetzbetreiber an die Betreiber kleinerer Kabelverteilnetze der sog. Netzebene 4 fest. Die inhaltlich weitgehend identischen Regulierungsverfügungen legen den Kabelnetzbetreibern Transparenzverpflichtungen hinsichtlich der Einspeise- und Signallieferungsbedingungen, Diskriminierungsverbote und Zugangsverpflichtungen für die Signallieferung sowie eine Ex-post-Entgeltregulierung im Falle missbräuchlichen Preissetzungsverhaltens auf. Die gegenüber der T-Systems Business Services GmbH bekannt gegebene Regulierungsverfügung betrifft die Signallieferung im UKW-Hörfunkbereich und sieht ebenfalls eine Ex-post-Entgeltkontrolle vor.

Mit den ergangenen Regulierungsverfügungen hat die Bundesnetzagentur das Regulierungsregime im Bereich der Rundfunkübertragung im Wesentlichen fortgeschrieben. Die auferlegten Maßnahmen beschränken sich in verhältnismäßiger Weise auf das unabdingbar erforderliche Maß. Die Unternehmen KDVS und KabelBW haben gegen die ihnen gegenüber ergangenen Feststellungen des Vorliegens beträchtlicher Marktmacht und die darauf aufsetzenden Regulierungsverfügungen verwaltungsgerichtliche Klagen erhoben, über die bisher allerdings noch nicht entschieden worden ist.

7.3 Überprüfung der Standardangebote

Im Zusammenhang mit der Regulierungsverfügung vom 25. April 2007 war den Kabelnetzbetreibern Unitymedia NRW GmbH, Unitymedia Hessen GmbH & Co. KG, Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG sowie Kabel Baden-Württemberg GmbH & Co. KG auferlegt worden, ein einheitliches Standardangebot für jene Zugangsleistungen zu veröffentlichen, zu denen sie durch die Regulierungsverfügung verpflichtet worden sind und für die eine allgemeine Nachfrage besteht. Dieser Verpflichtung kamen die Kabelnetzbetreiber durch Vorlage entsprechender Standardangebote für die Signallieferung an Netzebene 4-Betreiber innerhalb der ihnen bis zum 25. Juli 2007 gesetzten Frist nach. Die Bundesnetzagentur leitete daraufhin ein Überprüfungsverfahren nach § 23 TKG ein, im Rahmen dessen Nachfrager die Gelegenheit erhielten, zu den in den jeweiligen Standardvertragsangeboten enthaltenen Signallieferungsleistungen Stellung zu nehmen. Die Überprüfungsverfahren konnten aufgrund der zahlreichen Änderungsbegehren der am Verfahren beteiligten Verbände und Unternehmen bis zum Ende des Berichtszeitraums noch nicht abgeschlossen werden.

7.4 Vorlage von Zugangsvereinbarungen

Ein Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, muss Vereinbarungen über Zugangsleistungen, an denen er als Anbieter beteiligt ist, der Bundesnetzagentur gemäß § 22 Abs. 3 TKG vorlegen. So sind im Zusammenhang mit den Regulierungsverfügungen vom 25. April 2007 auch die davon betroffenen Kabelnetzbetreibern verpflichtet, Vereinbarungen über Zugangsleistungen vorzulegen. Da die Unternehmen dieser Verpflichtung jedoch auf Aufforderung nicht bzw. nur unzureichend nachkamen hat die Bundesnetzagentur im Oktober 2007 erstmals im förmlichen Verfahren nach § 126 i. V. m. § 22 Abs. 3 TKG die Vorlage von Verträgen angeordnet.

8. Weitere Märkte der Kommissions-Empfehlung (Märkte 15, 17)

8.1 Markt 15

Markt 15 der Kommissions-Empfehlung umfasst den Zugang und den Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobiltelefonnetzen. Das entsprechende Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren ist mit der Festlegung der Präsidentenkammer vom 26. Juli 2007 abgeschlossen.

8.1.1 Marktdefinition und -analyse

8.1.1.1 Marktabgrenzung

Bei der sachlichen Marktabgrenzung werden drei Teilmärkte unterschieden. Dies sind

(a) Teilmarkt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für Mobile Virtual Network Operator (MVNO).

(b) Teilmarkt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für Diensteanbieter (Service Provider).

(c) Teilmarkt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für National Roaming.

Die Bundesnetzagentur ist zur Annahme von Teilmärkten gelangt, weil sie bei der Untersuchung der einzelnen Geschäftsmodelle stärker auf die fehlende Austauschbarkeit aus Nachfragersicht hinsichtlich der unterschiedlichen Verwendungszwecke der Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für MVNO, Diensteanbieter und National Roaming sowie auf das Kriterium der homogenen Wettbewerbsbedingungen abgestellt hat, als auf eine i.d.R. vorhandene, gewisse Angebotsumstellungsflexibilität. So besitzt der MVNO keine eigenen Mobilfunkfrequenzen, sondern integriert die Komponenten Zugang und Verbindungsaufbau in die eigene Netzinfrastruktur, um auf dem Endkundenmarkt ein vollständiges Angebot von Mobilfunkdienstleistungen zu erbringen. Im Gegensatz zum MVNO verfügen Diensteanbieter über keine eigene Netzinfrastruktur und fragen daher bei den Mobilfunknetzbetreibern komplette Mobilfunkpakete nach (Resale-Modell). Leistungen für National Roaming werden von Mobilfunknetzbetreibern nachgefragt, um eine mangelnde Netzabdeckung zu beseitigen.

Der sachlich relevante Markt beinhaltet Zugangs- und Verbindungsaufbauleistungen für Sprache und SMS. SMS sind zwar kein Substitut für Sprachverbindungen, werden aber dennoch in die Marktdefinition einbezogen, weil SMS durchweg im Bündel mit Sprachverbindungen angeboten werden. Mobile Datendienste sind hingegen im Einklang mit den Ausführungen der Kommission zur Begründung der Märkteempfehlung nicht Teil des relevanten Marktes.

Zudem umfasst der sachlich relevante Markt sowohl das GSM- als auch das UMTS-Netz. Denn aus Nachfragersicht sind die Zugangs- und Verbindungsaufbauleistungen im GSM- bzw. UMTS- Netz, soweit es sich ausschließlich um Sprachverbindungen und SMS handelt, austauschbar. Damit wird ferner das Gebot der technologieneutralen Regulierung gewahrt.

Bündelfunknetze und Satellitenfunknetze werden wegen fehlender Austauschbarkeit/Relevanz nicht berücksichtigt.

In räumlicher Hinsicht werden die Märkte als bundesweit qualifiziert.

8.1.1.2 Regulierungsbedürftigkeit

Der Markt 15 wird als regulierungsbedürftig erachtet.

8.1.1.3 Bestimmung der beträchtlichen Marktmacht

Auf keinem der untersuchten regulierungsbedürftigen Märkte wird eine marktbeherrschende Stellung festgestellt.

Auf dem Markt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für einen MVNO hat E-Plus mit seinem Vertragsabschluss mit Vistream eine Vorreiterrolle übernommen. Da davon auszugehen ist, dass auch andere Mobilfunknetzbetreiber in Zukunft Angebote für MVNO machen, sind die 100 Prozent Marktanteil, die E-Plus mit Markteintritt hat, nicht ausschlaggebend.

Auf dem Teilmarkt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für Diensteanbieter kommt eine individuelle Marktmacht des (gemessen in Umsatzerlösen) größten Mobilfunkanbieters nicht in Betracht, da der zweitgrößte Anbieter über eine vergleichbar wirtschaftlich starke Stellung verfügt, die es ersterem nicht erlaubt, sich unabhängig von diesem zu verhalten. Eine gemeinsame Marktbeherrschung ist ebenfalls zu verneinen. Die Marktstruktur bietet zwar Anreize zu einem stillschweigenden Parallelverhalten der Mobilfunknetzbetreiber, jedoch sprechen eine mangelnde Transparenz sowohl der Preise und Provisionen als auch die durch die Marktdaten belegbaren Veränderungen der Marktanteile auf der Vorleistungsebene für einen bestehenden Wettbewerb zwischen den Mobilfunkunternehmen. Zudem bietet die dynamische Marktentwicklung durch Einführung neuer Tarife und sinkende Preise auf dem korrespondierenden Endkundenmarkt keine Anhaltspunkte dafür, dass die Mobilfunknetzbetreiber sich konstant parallel verhalten.

Auf dem Markt für Leistungen von Mobilfunknetzbetreibern für National Roaming hat T-Mobile zwar als einziger Anbieter einen Marktanteil von 100 Prozent. Dieser führt aber angesichts der Tatsache, dass es mit O_2 Germany auch nur einen Nachfrager gibt, nicht zur Feststellung beträchtlicher Marktmacht. Zudem verfügt O_2 Germany über ein gewisses Maß an ausgleichender Nachfragemacht, da sein Netz inzwischen weitestgehend ausgebaut ist und die fehlende Netzabdeckung auch selbst erreicht werden könnte.

8.2 Markt 17

Zu dem Bereich International Roaming wurde mit Inkrafttreten des TKG zunächst eine Datenerhebung durchgeführt. Die Analysearbeiten anderer nationaler Regulierungsbehörden (sowohl allein als auch im Rahmen einer Arbeitsgruppe der ERG) haben die besonderen Schwierigkeiten im Fall des Auslandsroamings aufgezeigt, dass nämlich aufgrund seines grenzüberschreitenden Charakters eine einzelne nationale Regulierungsbehörde nicht in der Lage ist, beträchtliche Marktmacht von Unternehmen festzustellen und damit wirksam gegen das hohe Niveau der Vorleistungsentgelte beim gemeinschaftsweiten Roaming vorzugehen. Daraufhin kündigte die EU-Kommission an, die Entgelte für internationales Roaming auf der Vorleistungs- und Endkundenebene mittels einer Verordnung zu regulieren.

Infolgedessen hat die Bundesnetzagentur die entsprechende Marktanalyse eingestellt und sich in dem Projektteam der ERG zum International Roaming engagiert. Zwischenzeitlich hat die EU-Kommission eine entsprechende Roaming-Verordnung erlassen. Konsequenterweise wird dieser Markt auch nicht mehr in der von der EU-Kommission am 13. November 2007 vorgelegten überarbeiteten Märkteempfehlung aufgeführt. Daher ist derzeit eine Marktanalyse nicht erforderlich.

9. Weitere Regulierungsmaßnahmen im Bereich der Marktregulierung

9.1 Regulierungsmaßnahmen auf dem Breitband-Zuführungsmarkt

Die Bundesnetzagentur hat am 28. November 2007 gegenüber der Deutschen Telekom AG eine Regulierungsverfügung auf dem Markt für regionale IP-Breitband-Zuführung erlassen, womit das Unternehmen zur Ermöglichung der Zusammenschaltung zum Zweck der regionalen IP-Breitband-Zuführung und zur Gewährung von Kollokation verpflichtet wurde. Ferner ist ihm die Verpflichtung auferlegt worden, dass Vereinbarungen über Zugänge auf objektiven Maßstäben beruhen, nachvollziehbar sind, einen gleichwertigen Zugang gewähren, den Geboten der Chancengleichheit und Billigkeit genügen, den zum Zugang berechtigten Unternehmen alle für die Inanspruchnahme der entsprechenden Zugangsleistungen benötigten Informationen zu veröffentlichen sowie seine Vorleistungspreise für Zugangsleistungen auf dem Markt für regionale Breitband-Zuführung und ihre internen Verrechnungspreise transparent zu gestalten sowie die Absatzzahlen und Umsätze für die extern angebotenen und intern genutzten Vorleistungen auf dem Markt für regionale Breitband-Zuführung vorzulegen. Die Entgelte für die Gewährung der regionalen IP-Breitband-Zuführung sowie für die Gewährung von Kollokation unterliegen der Vorab-Genehmigung und dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung.

Der Erlass einer Regulierungsverfügung auf dem nicht in der Märkteempfehlung der EU-Kommission genannten Markt für IP-Breitband-Zuführung war vor dem Hintergrund einer deutschen Besonderheit, dass Endkunden in der Vergangenheit generell den Anschluss und den (DSL)-Breitbanddienst über zwei Verträge (sog. Zwei-Vertrags-Modell) erwarben, erforderlich. Das hat dazu geführt, dass viele Endkunden Anschluss und Dienst von unterschiedlichen Providern nachfragen. Die Deutsche Telekom AG brachte aufgrund dieser Besonderheit speziell für Internet Service Provider zugeschnittene breitbandige Zuführungsprodukte auf den Markt, die Service Provider ohne Anschlussinfrastruktur und gegebenenfalls geringem eigenen Backbone in die Lage versetzten, Endkunden eigene Dienstleistungen, u. a. Internetzugang, anzubieten, während diese Endkunden Anschlussdienstleistungen weiter von der Deutschen Telekom AG bezogen. Inzwischen ermöglichen diese Breitband-Zuführungsprodukte in Kombination mit dem T-DSL-Anschluss Wettbewerbern auch, Anschluss und Dienst aus einer Hand anzubieten. Das regionale breitbandige Zuführungsprodukt ist das Produkt T-DSL-ZISP, dessen zukünftiges Angebot durch die Deutsche Telekom AG mit der beabsichtigten Regulierungsverfügung abgesichert wird.

9.2 DSL NetRental – Entscheidung

Mit einer am 22. Mai 2006 veröffentlichten Entscheidung untersagte die Bundesnetzagentur der Deutschen Telekom AG, DSL-Anschlüsse, die sie Internet-Anbietern zum Zweck des Wiederverkaufs an Endkunden überließ, nach dem im Dezember 2005 eingeführten „DSL NetRental“-Modell abzurechnen. In einem Verfahren der nachträglichen Entgeltkontrolle war die zuständige Beschlusskammer zu dem Ergebnis gekommen, dass es sich bei „DSL NetRental“ letztlich um ein Rabattmodell handelte, das großen DSL-Anbietern deutlich höhere Margen beim Wiederverkauf von DSL-Anschlüssen der Deutschen Telekom AG einräumte als kleineren Anbietern, ohne dass hierfür ein sachlich gerechtfertigter Grund bestand. Das „DSL-NetRental“-Modell der Deutschen Telekom AG war zudem nicht mit dem im TKG vorgegebenen Regulierungsziel der Sicherstellung chancengleicher Wettbewerbsbedingungen auch in der Fläche vereinbar, weil es eine deutliche Wettbewerbsverzerrung zu Lasten mittlerer und kleiner DSL-Anbieter bewirkte und sich darüber hinaus höhere Rabatte insbesondere in den größeren Anschlussbereichen der Ballungsgebiete erreichen ließen.

Das Bundeskartellamt hatte in einer Stellungnahme gegenüber der Bundesnetzagentur die beabsichtigte Entscheidung ausdrücklich unterstützt.

9.3 Resale DSL – Entgeltverfahren

Parallel zu dem NetRental-Verfahren überprüfte die Bundesnetzagentur auch die Entgeltbedingungen für DSL-Anschlüsse, die die Deutschen Telekom AG Internetanbietern zum Zwecke des Wiederverkaufs an Endkunden überlässt (Resale DSL). Das Verfahren konnte jedoch am 6. Juni 2006 ohne eine konkrete Entscheidung über die Entgelte beendet werden, nachdem die Deutsche Telekom AG zuvor neue Entgeltkonditionen für den Wiederverkauf ihrer DSL-Anschlüsse mit Wirkung ab dem 1. Juni 2006 am Markt angeboten hatte. Diese sahen insbesondere eine Erhöhung des Abschlages auf die DSL-Endkundenpreise von bisher 11,5 Prozent auf 20 Prozent vor.

Das Überprüfungsverfahren war Anfang April 2006 eingeleitet worden, weil Tatsachen bekannt geworden waren, die die Annahme gerechtfertigt hatten, dass diese Resale DSL-Entgeltkonditionen missbräuchlich waren. Es bestand insbesondere der Verdacht, dass die von der Deutschen Telekom AG gewährte Marge in Höhe von 11,5 Prozent nicht ausreichend war, um die zusätzlichen Kosten eines Resellers abzudecken. Im Rahmen des Verfahrens hatten Reseller deutlich höhere Abschläge auf die DSL-Endkundenpreise der Deutschen Telekom AG gefordert.

Abschnitt C
Nummerierung

1. Überblick über die Tätigkeiten

Nummern sind Zeichenfolgen, die in Telekommunikationsnetzen Zwecken der Adressierung dienen.

Die Bundesnetzagentur nimmt auf der Grundlage der §§ 66, 67 TKG die Aufgaben der Nummerierung wahr. Ihr obliegt dabei unter anderem die Strukturierung und Ausgestaltung des Nummernraums mit dem Ziel, den Anforderungen von Endnutzern, Betreibern von Telekommunikationsnetzen und Anbietern von Telekommunikationsdiensten zu genügen. Dies erfordert in besonderem Maße eine Regulierung, weil es sich bei Nummern um eine knappe, zu schonende Ressource handelt. Um einen fairen Wettbewerb zu gewährleisten, muss die Bundesnetzagentur vor allem darauf achten, dass Nummern in ausreichender Zahl „auf Vorrat“ freigehalten werden, damit auch neue Anbieter an dem garantierten Wettbewerb jederzeit teilnehmen können.

Der Anhang enthält eine zusammenfassende Darstellung der Struktur des deutschen Nummernraums im Bereich des öffentlichen Telefonnetzes.

Die Strukturierung und Ausgestaltung des Nummernraums umfasst die Festlegung und Änderung von Vergabe- und Nutzungsbedingungen für die verschiedenen Nummernbereiche. Auf der Grundlage dieser Bedingungen erfolgt die Nummerverwaltung im engeren Sinne, das heißt die Zuteilung der Nummern an Betreiber von Telekommunikationsnetzen, Anbieter von Telekommunikationsdiensten und Endnutzer. Die Nutzungskontrolle, also die systematische Kontrolle der Einhaltung der Nutzungsbedingungen, bildet einen weiteren Tätigkeitsschwerpunkt der Nummerierung.

Die Arbeiten an dem Entwurf einer Telekommunikations-Nummerierungsverordnung (TNV) sind abgeschlossen. Diese tritt voraussichtlich innerhalb der nächsten Monate in Kraft. Die Verordnung konkretisiert auf der Grundlage des § 66 Abs. 4 TKG den Rechtsrahmen für die Nummerierung im Hinblick auf die Befugnisse der Bundesnetzagentur einerseits und die Rechte und Pflichten der Marktteilnehmer andererseits. Sie greift im Wesentlichen auf die bisherige bewährte Praxis der Bundesnetzagentur zurück. Zudem ist die jährliche Veröffentlichung eines Nummerierungskonzepts über die Entwicklungen auf dem Telekommunikationsmarkt und deren Auswirkungen auf die Nummerierung vorgesehen. Bei der erstmaligen Erstellung eines Nummerierungskonzepts auf der Grundlage der TNV kann zum Teil auf die im Rahmen des Vorhabensplans der Bundesagentur bereits begonnenen Arbeiten an einem Nummerierungskonzept zurückgegriffen werden.

2. Entwicklung in den einzelnen Nummernbereichen

Im Bereich der Ortsnetzrufnummern und Nationalen Teilnehmerrufnummern (Nummernbereich 032) haben sich die Zuteilungen wie folgt entwickelt:

Der Anstieg der Zuteilungen seit 2006 ist darauf zurückzuführen, dass die Regelungen zu Ortsnetzrufnummern technologieneutral angepasst wurden. Insbesondere können nun auch Kunden von internetbasierten Telekommunikationsdiensten Ortsnetzrufnummern nutzen. Anders als die Nutzung einer Nationalen Teilnehmerrufnummer setzt die Nutzung einer Ortsnetzrufnummer jedoch voraus, dass ein Netzzugang im jeweiligen Ortsnetzbereich besteht oder dass ein Wohn- oder Betriebssitz nachgewiesen werden kann (so genannter Ortsnetzbezug). Diese Regelung soll sicherstellen, dass zum einen der geographische Informationsgehalt einer Ortsnetzrufnummer erhalten bleibt, und dass zum anderen trotz des steigenden Nummernbedarfs in allen 5 200 Ortsnetzbereichen jederzeit eine ausreichende Verfügbarkeit an freien Rufnum-

	Zugeteilte Blöcke (je 1 000 Rufnummern)	Summe zugeteilte Blöcke	Zuteilungsnehmer
1997/1998	3.088	3.088	53
1999	3.662	6.750	72
2000	44.111	50.861	89
2001	8.511	59.372	86
2002	4.281	63.653	81
2003	5.190	68.843	76
2004	11.440	80.283	74
2005	14.000	94.283	85
2006	31.571	125.854	94
bis 31.07.2007	16.680	142.534	96

mern gegeben ist. Gegen Anbieter, die den Ortsnetzbezug missachten, geht die Bundesnetzagentur konsequent vor. Diese Praxis wurde vom Verwaltungsgericht Köln bereits in mehreren Fällen bestätigt.

Im Bereich der Nummern für Nutzergruppen (Nummernbereich 0182-0189) und für Internationale Virtuelle Private Netze (Nummernbereich 0181) sowie der Neuartigen Dienste (Nummernbereich 012) sind folgende Zuteilungen zu verzeichnen:

Stand: 31.07.2007	Zuteilungen 2006/2007	Zuteilungen gesamt
0182-0189 (Blockzuteilung)	48	86
0181 (Blockzuteilung)	9	68
012 (Blockzuteilung)	0	2

Im Bereich der Nummern für Internationale Virtuelle Private Netze und für Neuartige Dienste trug die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum durch Nutzungsuntersagungen bzw. durch eine klarstellende Neufassung der Nutzungsbedingungen dafür Sorge, dass diese Nummern nicht als Nummern für Premium-Dienste zweckentfremdet werden, sondern nutzungszweckkonform verwendet werden.

Die Zuteilungen der Persönlichen Rufnummern (Nummernbereich 0700), der Rufnummern für entgeltfreie Telefondienste (Nummernbereich 0800) und der Rufnummern für Geteilte-Kosten-Dienste (Nummernbereich 0180) haben sich wie folgt entwickelt:

Stand: 31.07.2007	Zuteilungen 2006/2007	Zuteilungen gesamt
0700 (Einzelzuteilung)	4.584	101.989
0800 (Einzelzuteilung)	16.983	180.644
0180 (Einzelzuteilung)	17.440	138.584

Geteilte-Kosten-Dienste sind Dienste, bei deren Inanspruchnahme das für die Verbindung zu entrichtende Entgelt aufgeteilt vom Anrufenden und vom Angerufenen bezahlt wird, wobei vom Anrufenden kein Entgelt erhoben werden darf, das an den Nutzer der Rufnummer ausbezahlt wird. Trotz der in den letzten Jahren im Allgemeinen erheblich gesunkenen Verbindungsentgelte werden jedoch insbesondere die Nummern des Teilbereichs 01805 nach wie vor so hoch tarifiert (14 Cent pro Minute für Anrufe aus dem Festnetz), dass die tatsächliche Nutzung der Rufnummern nicht mehr dem festgelegten Nutzungszweck der Kostenteilung zu entsprechen scheint.

Nach § 67 Abs. 2 TKG musste die Bundesnetzagentur den Preis für Anrufe aus den Festnetz zum Zwecke der Preisangabe und Preisansage nach den am 1. September 2007 in Kraft getretenen §§ 66a und b TKG festlegen, soweit für diese Dienste die Tarifhoheit bei dem Anbieter liegt, der den Teilnehmeranschluss bereitstellt, und deshalb unterschiedliche Entgelte für Anrufe aus den Festnetzen gelten würden. Vor diesem Hintergrund hat die Bundesnetzagentur eine öffentliche Anhörung zur zukünftigen Strukturierung und Gestaltung des Nummernbereichs 0180 durchgeführt, in der insbesondere die vollständige Aufgabe des Geteilte-Kosten-Prinzips durch Änderung des Nutzungszwecks der 0180-Rufnummern und alternativ dazu die Wiederherstellung dieses Prinzips zur Diskussion gestellt wurde. Eine Entscheidung dieser Frage steht noch aus. Mit Blick auf das Inkrafttreten des § 66a TKG hat die Bundesnetzagentur die derzeit im Rufnummernbereich 0180 vornehmlich am Markt erhobenen Entgelte für Anrufe zu Geteilte-Kosten-Diensten aus den Festnetzen für die einzelnen Rufnummernteilbereiche befristet bis zum 30. Juni 2008 festgesetzt.

Im Bereich der Premium-Dienste (Nummernbereich 0900) und der Massenverkehrs-Dienste (Nummernbereich 0137) besteht folgende Zuteilungssituation:

Stand: 31.07.2007	Zuteilungen 2006/2007	Zuteilungen gesamt
0900 (Einzelzuteilung)	14.629	85.369
0137 (Blockzuteilung)	18	274

Premium-Dienste sind Dienste, bei denen über die Telekommunikationsdienstleistung hinaus eine weitere Leistung erbracht wird, die gegenüber dem Anrufer gemeinsam mit der Telekommunikationsdienstleistung abgerechnet wird. Diese Dienste dürfen grundsätzlich nur im Rufnummernbereich 0900 angeboten werden. Sie weisen aufgrund der einschlägigen Bestimmungen des TKG das höchste Verbraucherschutzniveau auf. So besteht nach § 66b Abs. 1 TKG eine generelle Preisansagepflicht, nach § 66h Abs. 2 TKG muss der Name und die ladungsfähige Anschrift des letztverantwortlichen Diensteanbieters in einer von der Bundesnetzagentur geführten Datenbank im Internet veröffentlicht werden. Um eine Umgehung dieser Schutzvorschriften in Gestalt einer Inanspruchnahme anderer Nummernbereiche für das Angebot von Premium-Diensten zu verhindern, ist eine systematische Kontrolle der Einhaltung der jeweiligen Nutzungsbedingungen, insbesondere die Kontrolle der Einhaltung des festgelegten Nutzungszwecks notwendig. Dies gilt unter anderem auch für die in einem Block von 10 000 Nummern vergebenen Rufnummern des Bereichs 0137, unter denen Dienste angeboten werden dürfen, die durch ein hohes Verkehrsaufkommen in einem oder mehreren kurzen Zeitintervallen mit kurzer Belegungsdauer zu einem Ziel mit begrenzter Abfragekapazität charakterisiert sind.

Im Bereich der Auskunftsdienste (Nummernbereich 118) hat die Bundesnetzagentur seit Juli 2005 keine Rufnummer vergeben, zum Stichtag 31. Juli 2007 waren 86 von 90 fünfstelligen Rufnummern zugeteilt. Auskunftsdienste sind bundesweit jederzeit telefonisch vorwahlfrei erreichbare Informationsdienste, die ausschließlich der Weitergabe von Rufnummer, Name, Anschrift sowie zusätzlichen Angaben von Telekommunikationsnutzern dienen. Die Weitervermittelung zu einer erfragten Rufnummer kann Bestandteil des Auskunftsdienstes sein.

Die Bundesnetzagentur hat trotz vorliegender Anträge von der Vergabe der – als Reservebereich vorgesehenen – sechsstelligen Rufnummern in dem 1180 beginnenden Nummernbereich bislang abgesehen, weil sich Fragen über die adäquate Nutzung dieser Rufnummern ergeben haben. Es bestehen Zweifel, ob bestimmte Nutzungsformen dem in den Nutzungsbedingungen definierten privilegierten Nutzungszweck für die kurzstelligen und somit besonders einprägsamen 118-Rufnummern (dem Betrieb eines qualifizierten Informationsdienstes in Gestalt eines Auskunftsdienstes) entsprechen. Die Bundesnetzagentur hat daher eine öffentliche Anhörung (vgl. hierzu im Einzelnen Mitteilung Nr. 423 im Amtsblatt 11/2007 der Bundesnetzagentur vom 6. Juni 2007, S. 2379 ff.) durchgeführt, die zurzeit ausgewertet wird.

Aufgrund einer Entscheidung der EU-Kommission vom 15. Februar 2007 (Amtsblatt der Europäischen Union L 49 vom 17. Februar 2007, S. 30) dürfen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union die mit 116 beginnenden nationalen Nummernbereiche ausschließlich für harmonisierte Dienste von sozialem Wert genutzt werden. Ein harmonisierter Dienst von sozialem Wert ist in der Entscheidung der EU-Kommission definiert als ein Dienst, der einer gemeinsamen Beschreibung entspricht, der für Einzelpersonen unter einer gebührenfreien Nummer erreichbar ist, der potenziell Besuchern aus anderen Ländern nützt und für den ein konkreter sozialer Bedarf besteht, der also insbesondere zum Wohlbefinden oder zur Sicherheit der Bürger oder bestimmter Bevölkerungsgruppen beiträgt oder Bürgern hilft, die sich in Schwierigkeiten befinden.

Die Kommission konnte bei ihrer Entscheidung auf die Erfahrungen der Bundesnetzagentur zurückgreifen, da Deutschland mit der Zuteilung der Rufnummer 116 116 für den Sperrnotruf bereits seit dem Jahr 2004 europaweit eine Vorreiterrolle einnimmt.

Bei der EU-Kommission können Vorschläge eingereicht werden, für welche Dienste eine Nummer reserviert werden soll. Die EU-Kommission legt in einer laufend aktualisierten Liste verbindlich fest, welche Nummern für welche Dienste reserviert werden; die Zuteilung der Nummer ist hingegen Aufgabe der Mitgliedstaaten. Nachdem eine Nummer für einen bestimmten Dienst in die Liste aufgenommen worden ist, kann die Zuteilung dieser Nummer auf nationaler Ebene beantragt werden. Um die Nummern zuteilen zu können, hat die Bundesnetzagentur Ende August 2007 Vergabe- und Nutzungsbedingungen veröffentlicht.

Das Bundesministerium des Innern hat bei der Bundesnetzagentur einen Antrag auf Zuteilung der Rufnummer 115 gestellt. Über diese behördeneinheitliche Rufnummer sollen Bürger, Unternehmen und Institutionen die gesamte Verwaltung in Deutschland erreichen („Behördenruf“). Viele einfache, wiederkehrend auftretende Anliegen sollen sofort im Erstkontakt erledigt werden. Komplexere Fragen sollen in einem Verbund aus Service-Centern der verschiedenen Verwaltungsebenen an die zuständigen Stellen elektronisch oder per Telefon zur Beantwortung weitergeleitet werden. Die Bundesnetzagentur hat die Rufnummer 115 nach Durchführung einer öffentlichen Anhörung als Nummer für den Einheitlichen Behördenruf im Dezember 2007 in den Nationalen Nummernplan aufgenommen und an das Bundesministerium des Innern zugeteilt.

Im Bereich der für das call-by-call-Verfahren relevanten Betreiberkennzahlen (Nummernbereich 010) sowie der Online-Dienstenummern (Nummernbereich 0191-0194) sieht die Zuteilungssituation wie folgt aus:

Stand: 31.07.2007	**Zuteilungen 2006/2007**	**Zuteilungen gesamt**
010 (Einzelzuteilung)	40	122
0191-0194 (Einzelzuteilung)	3	569

Die Rufnummern für Mobilfunkdienste (Nummernbereich 015 bis 017) werden in Blöcken zu je zehn Millionen Rufnummern an die Betreiber von Mobilfunknetzen vergeben. Im Berichtszeitraum (1. Januar 2006 bis 31. Juli 2007) wurden drei Blöcke zugeteilt, so dass die Betreiber nunmehr über insgesamt 28 Blöcke verfügen. Kurzwahlnummern im Mobilfunk werden von den Mobilfunknetzbetreibern selbst verwaltet, so dass in diesem Bereich keine Zuteilungen erfolgt sind. Die Bundesagentur behält sich vor, künftig den Kurzwahlnummernraum im Mobilfunk ebenfalls zu strukturieren und auszugestalten.

Zudem erfolgten im Berichtszeitraum bei den insbesondere für Zwecke der Netzsteuerung relevanten Technischen Nummern eine Reihe von Zuteilungen: National Signalling Point Codes 214 Zuteilungen, Individuelle TETRA Teilnehmerkennungen 47 Zuteilungen, Portierungskennungen 42 Zuteilungen, Tarifierungsreferenzzweige 29 Zuteilungen und International Signalling Point Codes 27 Zuteilungen.

3. Sonstiges

Die Bundesnetzagentur hat auf der Grundlage des § 66i TKG eine Datenbanklösung erstellt für eine Sperr-Liste mit Rufnummern, die von R-Gesprächsdiensten für eingehende R-Gespräche zu sperren sind. Seit dem 1. September 2007 sind alle Anbieter von R-Gesprächsdiensten verpflichtet, diese Liste täglich abzurufen. Die Anbieter von Telekommunikationsdiensten melden der Bundesnetzagentur täglich alle bei ihnen eingegangenen Aufträge zur Sperrung oder Entsperrung einer Rufnummer.

Basierend auf einer Empfehlung der Bundesnetzagentur und der Zustimmung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie hat die DENIC Domain Verwaltungs- und Betriebsgesellschaft eG Anfang 2006 den ENUM-Wirkbetrieb gestartet. ENUM (telephone number mapping) bildet Rufnummern im Format der Empfehlung E.164 der ITU auf Internetdomainnamen ab. Diese können dann zur einheitlichen Adressierung unterschiedlicher Kommunikationsdienste (IP-Telefonie, Mobilfunk, Fax, E-Mail etc.) verwendet werden.

Abschnitt D
Frequenzregulierung

1. Grundlagen der Frequenzregulierung

Für jeden Industriestaat stellt die ausgewogene Nutzung des Frequenzspektrums eine wesentliche Infrastrukturvoraussetzung dar. Als Folge der Deregulierung hat sich insbesondere der Telekommunikationsmarkt zu einem wachstumsträchtigen Wirtschaftsfaktor in Deutschland entwickelt.

Diese Entwicklung ist unter anderem auf eine immer größer werdende Nachfrage nach mobilen Telekommunikationsdienstleistungen durch die Bevölkerung zurückzuführen. Nicht zuletzt aufgrund der sich ergebenden neuen technischen Möglichkeiten, wie z. B. bei UMTS, wird die Nachfrage nach erhöhter Bandbreite in Verbindung mit wachsender Mobilität auch in nächster Zukunft noch weiter zunehmen. Sowohl die wachsende Nachfrage als auch technologische Innovationen erfordern, dass Frequenzspektrum in einem ausreichenden Maß zur Verfügung gestellt werden kann. Dies stellt auch die Bundesnetzagentur immer wieder vor neue Herausforderungen, um den ständig wachsenden Bedürfnissen des Marktes gerecht zu werden.

Neben den marktlichen Aspekten sind im Rahmen der Frequenzregulierung auch die Interessen der professionellen, wissenschaftlichen, militärischen und sicherheitsrelevanten Funkdienste sicherzustellen.

Das zur Verfügung stehende Frequenzspektrum ist allerdings eine durch die Art der Nutzung und den Stand der Technik nur begrenzt verfügbare Ressource. Die Möglichkeit der Nutzung von Frequenzen kann daher nicht allein dem freien Spiel der Kräfte auf dem Markt überlassen werden; vielmehr ist eine vorausschauende und diskriminierungsfreie Frequenzregulierung durch die Bundesnetzagentur erforderlich.

Ziel dieser Frequenzregulierung ist die nachfrage- und bedarfsgerechte Bereitstellung der Ressource Frequenz. Im Blickfeld stehen dabei nicht nur die vorhandenen Frequenznutzungen, sondern auch zukünftige technologische und marktliche Entwicklungen. Nur auf diese Weise kann gewährleistet werden, dass die Bundesnetzagentur einer veränderten Nachfrage des Marktes und anderen veränderten Rahmenbedingungen möglichst kurzfristig gerecht werden kann. Hierbei müssen neben den Interessen der Nutzer und der Ermöglichung innovativer Technologien insbesondere auch die Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung sowie die Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs berücksichtigt werden.

1.1 Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung

Mit der Veröffentlichung der „Strategischen Aspekte zur Frequenzregulierung der Regulierungsbehörde“ wurden einige wichtige Schlüsselthemen der Frequenzregulierung der kommenden Jahre der interessierten Fachöffentlichkeit präsentiert und zur Diskussion gestellt. Auf diese Weise soll einerseits Transparenz hinsichtlich der künftigen Frequenzregulierung der Bundesnetzagentur gegeben werden, andererseits dem Markt eine Orientierung hinsichtlich der Entwicklung und Weiterentwicklung von Geschäftsmodellen, Innovationen und Investitionsentscheidungen gegeben werden.

Instrumente der nationalen Frequenzplanung sind der Frequenzbereichszuweisungsplan und der Frequenznutzungsplan, die gemeinsam die Grundlage für Frequenzzuteilungen bilden.

Auf der Ebene der Planung, der Zuteilung und der Kontrolle hat die Bundesnetzagentur jeweils die gleichen Aspekte zu beachten. Neben den frequenztechnisch-regulatorischen Aspekten spielen die wettbewerblich-ökonomischen Aspekte eine zentrale Rolle. Beide müssen rechtlich umgesetzt und prozedural eingebettet werden. Dies gilt bei der Aufstellung des Frequenznutzungsplanes, auf der Ebene der konkreten Allgemein- oder Einzelzuteilung sowie für Überprüfungen und Kontrollen vorhandener Zuteilungen. All dies kann sich jedoch nur in dem Rahmen bewegen, der durch internationale Festlegungen und Vereinbarungen gesteckt wird.

Abbildung 25

Die Elemente der Frequenzregulierung



Grundsätzlich gilt, dass die Bundesnetzagentur im Rahmen ihrer Entscheidungen einerseits eine technologieneutrale Regulierung im Sinne der Ermöglichung neuer und innovativer Technologien betreibt, andererseits hat sie wesentlich auch ökonomische und wettbewerbspolitische Aspekte zu berücksichtigen. Dieser Aspekt der Frequenzregulierung wird in Zukunft an Bedeutung zunehmen. Bei der Setzung künftiger Rahmenbedingungen für Frequenznutzungen geht es nicht allein um frequenztechnisch-regulatorische Anforderungen. So entscheidet u. a. auch

die Menge des für eine Nutzung bereitgestellten Spektrums z. B. über die Frage der Frequenzknappheit und damit die Art der Vergabeverfahren und nicht zuletzt auch die Kosten des Frequenzerwerbs. Bevor neue Frequenzbereiche – zumal für neue Nutzungen – bereitgestellt werden, müssen die Auswirkungen auf andere bestehende Telekommunikationsmärkte sowie Frequenznutzungen und z. B. Fragen von Substitutionseffekten und Geschäftsmodellen sorgsam analysiert und abgewogen werden. Die Ausgestaltung von technischen Parametern wie z. B. der maximalen Kanalbandbreiten kann im Einzelfall entscheidend dafür sein, welche Herstellertechniken und welche Dienstleistungen in den Markt kommen können. Die Kanalbandbreite – als vermeintlich rein frequenztechnisches, aber notwendiges Steuerungsinstrument zur Sicherstellung einer störungsfreien und effizienten Nutzung – berührt mittelbar, da sie die Auswahl möglicher Netzbetreiber in einem Frequenzbereich beeinflussen kann, auch wettbewerbliche Fragen der Regulierung wie z. B. die Förderung des Mittelstandes. Der Frequenzregulierung kommt damit eine erhebliche strategische Bedeutung für die Entwicklung künftiger Telekommunikationsmärkte zu.

Mit den Festlegungen im Rahmen von Planungen und Zuteilungen werden für die Frequenznutzer und alle Marktteilnehmer stabile Rahmenbedingungen geschaffen. Dies gilt in frequenztechnisch-regulatorischer Hinsicht insbesondere durch die Festsetzung konkreter Nutzungsparameter zur effizienten und störungsfreien Frequenznutzung; in wettbewerblich-ökonomischer Hinsicht unter anderem durch die Bereitstellung der notwendigen Planungssicherheit für die Marktteilnehmer bei der Festlegung der Widmungen oder einer Beschränkung der Frequenznutzer in bestimmten Bereichen.

Dies erfordert eine fortlaufende Anpassung, die sich an der Dynamik der marktlichen und der technologischen Entwicklung orientiert. Aus diesem Grund muss die Bundesnetzagentur permanent die frequenztechnisch-regulatorischen und wettbewerblich-ökonomischen Aspekte der Frequenzregulierung überprüfen, Handlungsbedarfe feststellen und diese in Bezug auf ihre Planungen und Festlegungen umsetzen.

Auch zukünftig wird eine der Hauptaufgaben der Bundesnetzagentur auf dem Gebiet der Frequenzregulierung darin bestehen, weiterhin allen Marktteilnehmern stabile Rahmenbedingungen zur Verfügung zu stellen, ohne die nötige Flexibilität für die Einführung neuer Technologien und für sich ändernde Marktverhältnisse zu behindern.

1.2 Flexibilisierung der Frequenzregulierung

Die Flexibilisierung der Frequenzregulierung ist zu einem wichtigen Thema in der Frequenzregulierung auf nationaler wie auf internationaler Ebene geworden. In Anbetracht der zunehmenden Mobilität der Kommunikationsgesellschaft wird die Nachfrage nach funkgestützten Anwendungen immer größer. Diese lässt sich jedoch nur befriedigen, sofern ausreichend Spektrum zur Verfügung steht. Auch die Entwicklungen der Technik mit ihren immer schnelleren Innovationszyklen erfordern eine Frequenzregulierung, die geeignete Frequenzen möglichst zeitnah zur Verfügung stellt.

Diese technik- und marktorientierten Entwicklungen stellen die Frequenzregulierung vor große Herausforderungen. Zum einen soll der Regulierer Frequenzen nachfragegerecht, d. h. zeitnah, in entsprechenden Mengen und möglichst für multiple Anwendungen bereitstellen. Zum anderen hat er für eine störungsfreie und effiziente Frequenznutzung, für die Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und für die Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte zu sorgen.

Nicht nur die deutsche Frequenzverwaltung sieht sich mit den oben geschilderten Herausforderungen konfrontiert. Auch auf internationaler Ebene müssen sich die Frequenzverwaltungen mit diesen Fragen auseinandersetzen. So wird beispielsweise bei der EU-Kommission das Thema Flexibilisierung/Liberalisierung der Frequenzregulierung in der Radio Spectrum Policy Group (RSPG) diskutiert (Stichwort „Wireless Access Platforms for Electronic Communication Services“, WAPECS). Einige Länder haben bereits begonnen, ihr Frequenzregulierungsregime zu reformieren und erste Erfahrungen bei der Umsetzung gesammelt.

In die Neufassung des TKG aus dem Jahr 2004 wurden bereits einige Vorschriften aufgenommen, die eine ganz erhebliche Flexibilisierung gegenüber der Frequenzregulierung nach dem TKG in der zuvor geltenden Fassung darstellen. So werden nun die Übertragung einer Frequenzzuteilung sowie der Frequenzhandel gestattet, was unter dem alten Gesetz noch ausgeschlossen war. Auch eine Überlassung von Frequenzzuteilungen ist damit erlaubt.

Die Möglichkeiten und Verfahren zum Handel, zur Übertragung und zur zeitweisen Überlassung von Frequenzzuteilungen nach dem TKG wurden in einer Amtsblattveröffentlichung ausführlich dargestellt (Mitteilung Nr. 152/2005 – Amtsblatt Nr. 12/2005).

Letztlich ist eine schrittweise Vorgehensweise erforderlich, um den Übergang von dem derzeitigen Regime der Frequenzregulierung in eine zukünftige flexiblere Welt zu gewährleisten.

2. Frequenzbereichszuweisung

Für eine effiziente und störungsfreie Frequenznutzung werden Frequenzbereiche an Funkdienste und andere Anwendungen elektromagnetischer Wellen zugewiesen sowie Nutzungsbedingungen festgelegt. Die wesentlichen Rahmenbedingungen für die nationalen Möglichkeiten zur Nutzung des Frequenzspektrums werden durch die Entscheidungen internationaler Gremien und Funkkonferenzen gesetzt.

2.1 Weltfunkkonferenz (WRC) und Regionale Funkkonferenz (RRC)

2.1.1 Weltfunkkonferenz

Die Weltfunkkonferenz 2007 (WRC-07) hat als einzig zuständiges Gremium zur Änderung der Vollzugsordnung für den Funkdienst (VO Funk) wieder wesentliche Entscheidungen zur globalen Ausgestaltung der Spektrumsnutzung getroffen. Beispielhaft seien nur die Themen IMT-2000/UMTS (Mobilfunksysteme der dritten Generation) und Weiterentwicklungen sowie zusätzliche Frequenzbereiche für aeronautische Telemetrie und Flugfunk erwähnt.

Die Vorbereitungen, insbesondere die Organisation der europäischen Tätigkeiten zur Weltfunkkonferenz 2007 und die Zusammenarbeit zwischen den Arbeitsgruppen des Ausschusses für Elektronische Kommunikation (ECC) der CEPT CPG (Conference Preparatory Group), WG FM (Working Group Frequency Management) und WG SE (Working Group Spectrum Engineering) wurden unter Mitwirkung der Bundesnetzagentur im Jahr 2004 eingeleitet und in den Jahren 2006 und 2007 fortgeführt. Dazu gehörte auch die abgestimmte Vertretung der europäischen Interessen bei Tagungen von Arbeitsgruppen der ITU-R (Funksektor der Internationalen Fernmeldeunion in Genf). Die Arbeitsgruppe CPG hatte vier Projektgruppen eingerichtet, die für jeweils festgelegte Tagesordnungspunkte zuständig sind.

Für die Tagesordnungspunkte waren CEPT-Koordinatoren bestimmt worden, die die Themen auch auf der WRC-07 für Europa vertraten. Die Bundesnetzagentur stellte allein drei CEPT-Koordinatoren. Weiterhin wurden sowohl die CPG als auch alle Projektgruppen von Delegierten der Bundesnetzagentur besucht und somit die Interessen Deutschlands abgedeckt.

Wie bereits für vorhergehende Weltfunkkonferenzen wurde eine „Nationale Gruppe“ zur Vorbereitung der deutschen Positionen unter Leitung des BMWi gegründet. Die dieser Gruppe nachgelagerten Arbeitskreise zur detaillierten Sacharbeit wurden von der Bundesnetzagentur geleitet und standen der interessierten Fachöffentlichkeit offen.

Die Bundesnetzagentur hat sich mit insgesamt 11 Teilnehmern an der vom 22. Oktober bis 16. November 2007 in Genf stattgefundenen WRC beteiligt und dort die in den Jahren 2006 und 2007 vorbereiteten Themen vertreten.

In 4-wöchigen, teils sehr schwierigen Verhandlungen ist es auf der Weltfunkkonferenz 2007 gelungen, eine gute Grundlage für die weitere Entwicklung der Telekommunikation zu legen. Auch für Deutschland ist das Konferenzergebnis ein Erfolg. Angesichts der klar begrenzten Anzahl nutzbarer Frequenzen ging es u. a. darum, ein Gleichgewicht zwischen den Bedürfnissen des Rundfunks und der rapide steigenden Nachfrage nach Mobilfunkfrequenzen zu finden. Dies ist nicht nur für die gesamte IKT-Industrie (Informations- und Kommunikationstechnologie) von immenser wirtschaftlicher Bedeutung, sondern kommt auch dem Bedürfnis der Verbraucher nach mehr und komplexeren Anwendungen entgegen. Es konnten ferner Vereinbarungen erzielt werden, die eine schnellere und bessere Kommunikation in humanitären Krisen, effektivere Seenotrufsignale, frühzeitige Erkennung von Umweltschäden und Klimaveränderungen durch Satelliten, ungehinderte Entwicklung der europäischen Luftfahrtindustrie sowie einen verbesserten Zugang von Entwicklungsländern zum Internet ermöglichen.

2.1.2 Regionale Funkkonferenz

Im Rahmen der Regional Radio Conference (RRC06) stand die Arbeit der Bundesnetzagentur im Jahr 2006 im Zeichen des erfolgreichen Abschlusses des Abkommens Genf 2006 betreffend den Rundfunk.

Die Konferenz der ITU hatte zum Ziel, die seit 1961 bestehenden Pläne und Richtlinien umfassend zu revidieren und dadurch die Digitalisierung des Fernsehrundfunks international voranzutreiben. Deutschland konnte sicherstellen, dass die für die nationalen Planungen erforderlichen Frequenzressourcen ausreichend zur Verfügung stehen werden. Die Ergebnisse der Konferenz, die in dem am 17. Juni 2007 in Kraft getretenen Abkommen Genf 2006 festgeschrieben sind, müssen in die nationalen Planungen integriert werden. Die hierfür nötigen Abstimmungen wurden im Jahr 2007 weiter vorangetrieben.

2.2 Europäische Harmonisierung

Der Ausschuss für Elektronische Kommunikation (ECC) der Europäischen Konferenz der Verwaltungen für Post und Telekommunikation (CEPT) ist für Funk und Frequenzfragen innerhalb Europas zuständig. Er hat mehrere permanente Arbeitsgruppen und auch projektorientierte Aufgabengruppen, die für jeweils spezifische Aufgabenstellungen eingerichtet wurden. Die Bundesnetzagentur war aktiv an der Gestaltung der CEPT- weiten Rahmenbedingungen für Frequenznutzungen beteiligt. Insbesondere neue und innovative Funkanwendungen bedürfen im Interesse eines gemeinsamen europäischen Marktes der internationalen Zusammenarbeit bei der Gestaltung von Regelungen.

Von besonderem Interesse waren aus deutscher Sicht die Entscheidungen im Ausschuss für Elektronische Kommunikation (ECC) der CEPT

- zu Broadband Wireless Access,
- zur Nutzung von GSM an Bord von Flugzeugen,
- zur Identifizierung der Frequenzbänder 880-915 MHz, 925-960 MHz, 1710-1785 MHz und 1805-1880 MHz für IMT-2000/UMTS auf technologieneutraler Basis,
- zu Ultra Wide Band Anwendungen,
- zu den Konditionen für Boden- und Wanddurchdringungsradare und

– zu mobilen Satellitenkommunikationssystemen mit terrestrischer Komponente in den Frequenzbereichen 1980–2010 MHz und 2170 – 2200 MHz.

Ein ebenso wichtiger Punkt ist die Weiterentwicklung des europäischen Frequenzinformationssystems (EFIS) zur weiteren Förderung der Transparenz für die Marktteilnehmer. Die umfassende Bereitstellung von öffentlich zugänglichen Informationen zur Spektrumsnutzung ist auch Gegenstand des EU-Richtlinienpakets zur Telekommunikation.

Damit wurden wesentliche Vorhaben der Bundesnetzagentur umgesetzt und die nationalen frequenzstrategischen Ziele konnten in den jeweiligen ECC-Entscheidungen verankert werden.

Die Bundesnetzagentur arbeitet zusätzlich in den EU-Gremien mit, die auf der Grundlage der Frequenzentscheidung 676/2002/EG neu geschaffen wurden. Der Funkfrequenzausschuss der Europäischen Kommission erteilt, neben anderen Aktivitäten auf Gemeinschaftsebene, zu wesentlichen Themen Mandate an die CEPT und beschließt basierend auf den vorgelegten Berichten über EU-weite technische Umsetzungsmaßnahmen. Im Gegensatz zu ECC-Entscheidungen, die nur für mitzeichnende Verwaltungen verbindlich sind, entfalten diese Umsetzungsmaßnahmen als Entscheidungen des Funkfrequenzausschusses, insofern sie vom Rat und dem Europäischen Parlament bestätigt werden, einen verbindlichen Charakter für alle Mitgliedsländer der EU und verbessern somit die Rechtssicherheit für Telekommunikationsanbieter, Hersteller und Nutzer.

In den Jahren 2006 und 2007 wurden Mandate zu den Themen

– Mobile Satellite Services in the 2 GHz bands,
– Short Range Device,
– Intelligent Transport Systems,
– Ultra Wide Band,
– Wireless Access Policy for Electronic Communications Services (WAPECS),
– Mobile Communication on board Aircraft,
– Spectrum Information,
– Broadband Wireless Access,
– Flexible use of the L-Band und
– Digital Dividend

an die CEPT vergeben, in den dafür zuständigen Expertengremien die Bundesnetzagentur gleichfalls mitarbeitet.

Seitens des Funkfrequenzausschusses der Europäischen Kommission wurden in diesem Zeitraum unter Mitwirkung der Bundesnetzagentur folgende Entscheidungen verabschiedet, die aus deutscher Sicht von besonderem Interesse sind:

– Short Range Device,
– Radio Frequency Identification,
– Ultra Wide Band,
– Mobile Satellite Services in the 2 GHz bands,
– Spectrum Information und
– Mobile Communication in the 900 MHz, 1800 MHz and 2,6 GHz bands.

Zusätzlich erarbeitete die Frequenzpolitische Gruppe (RSPG) zu zentralen Themen der Frequenzregulierung richtungweisende Stellungnahmen. Die RSPG wurde im Jahre 2006 durch den Präsidenten der Bundesnetzagentur geleitet. Die RSPG verabschiedete neben den laufenden Folgeaktivitäten zu den Stellungnahmen zu drahtlosen Zugangsplattformen (WAPECS) und Frequenzhandel eine Stellungnahme zur Einführung multimedialer Dienste in Rundfunkbereichen und zur digitalen Dividende sowie eine Stellungnahme zur WRC-07. Stellungnahmen zu Allgemeinzuteilungen und in BOS- und militärischen Nutzungen sind in Vorbereitung.

Ein weiteres Tätigkeitsfeld in Gremien der EU-Kommission betrifft die Mitarbeit im Telekommunikationsausschuss für Marktbewertung und -beobachtung (TCAM), in dem die Bundesnetzagentur die frequenzregulatorischen Aspekte der europäischen Harmonisierung wahrnimmt. Bei der Erarbeitung der bei der EU-Kommission zu notifizierenden Funkschnittstellenbeschreibungen werden hierbei die frequenzregulatorischen Fragestellungen vertreten, um harmonisierte und gleichberechtigte Marktzutrittschancen für alle Anbieter auf dem europäischen Markt unter Wahrung der nationalen und CEPT-weiten effizienten und störungsfreien Frequenznutzung zu gewährleisten.

2.3 Frequenzbereichszuweisungsplan

Auf Basis der Weltfunkkonferenz im Jahr 2003 wurde eine neue Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung erstellt, die im August 2006 in Kraft getreten ist. Wesentliche Änderungen der Zuweisungen sind die weitere Ausgestaltung des Navigationsfunkdienstes über Satelliten (Stichwort GALILEO) und der drahtlosen lokalen Netzwerke (WLAN) im 5 GHz-Bereich. Zusätzliches Spektrum ist für den Rundfunkdienst und Amateurfunkdienst im Kurzwellenbereich vorgesehen. Eine Nutzungsmöglichkeit unter bestimmten Bedingungen für ISM-Geräte (zum Beispiel Wärmeerzeugung mit Hochfrequenzenergie) außerhalb der fest zugeordneten Bereiche wurde ermöglicht.

3. Frequenznutzungsplan

Die Bundesnetzagentur hat im Mai 2006 einen aktualisierten Frequenznutzungsplan nach § 54 TKG veröffentlicht. Der Frequenznutzungsplan wurde gemäß dem in der Frequenznutzungsplanaufstellungsverordnung vom April 2001 beschriebenen Verfahren unter Beteiligung des Bundes und der Länder sowie der interessierten Kreise der Öffentlichkeit aufgestellt.

Es handelt sich hierbei um eine umfangreiche Übersicht über alle Frequenznutzungen im Frequenzbereich von

9 kHz bis 275 GHz in der Bundesrepublik Deutschland. Der aktuelle Frequenznutzungsplan besteht aus insgesamt 477 Frequenznutzungsteilplänen für die einzelnen Frequenzbereiche in der Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung vom September 2004 und enthält Angaben über die Frequenzbereichszuweisungen an Funkdienste, über die in der Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung enthaltenen Nutzungsbestimmungen sowie über die in den einzelnen Frequenzteilbereichen zulässigen Frequenznutzungen und deren Frequenznutzungsbedingungen.

Exemplare des Frequenznutzungsplans in gedruckter Form können bei der Bundesnetzagentur bestellt werden; nähere Informationen hierüber können auf der Internetseite der Bundesnetzagentur unter Sachgebiete ⇒ Telekommunikation ⇒ Regulierung Telekommunikation ⇒ Frequenzordnung ⇒ Frequenznutzungsplan nachgelesen werden.

Der aktuelle Frequenznutzungsplan vom Mai 2006 basiert auf der Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung vom September 2004, die die Ergebnisse und Beschlüsse der Weltfunkkonferenz von 2000 in nationales Recht umsetzte. Im August 2006 trat die novellierte Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung in Kraft, die die Ergebnisse und Beschlüsse der Weltfunkkonferenz von 2003 in nationales Recht umsetzte. Auf der Grundlage der novellierten Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung sowie auf der Grundlage der Frequenznutzungsplanaufstellungsverordnung vom April 2001 hat die Bundesnetzagentur Anfang 2007 begonnen, den derzeitigen Frequenznutzungsplan zu überarbeiten und zu aktualisieren. Der Entwurf des aktualisierten Frequenznutzungsplans besteht aus insgesamt 486 Frequenznutzungsteilplänen und ist in folgende Abschnitte aufgeteilt:

– Allgemeiner Teil,
– Frequenzbereich von 9 kHz bis 27500 kHz (Frequenznutzungsteilpläne 1 bis 164),
– Frequenzbereich von 27,5 MHz bis 10000 MHz (Frequenznutzungsteilpläne 165 bis 335),
– Frequenzbereich von 10 GHz bis 275 GHz (Frequenznutzungsteilpläne 336 bis 486),
– Sonstige Funkanwendungen und andere Anwendungen elektromagnetischer Wellen,
– Zitierte Nutzungsbestimmungen,
– Abkürzungsverzeichnis.

Die Bundesnetzagentur hat den Entwurf des aktualisierten Frequenznutzungsplans nach erfolgter Anhörung des Beirats und nach Herstellung des Benehmens mit den betroffenen obersten Bundes- und Landesbehörden fertig gestellt und eine entsprechende Verfügung zur Beteiligung der interessierten Kreise im Amtsblatt der Bundesnetzagentur veröffentlicht. Insbesondere wurde durch diese Veröffentlichung auch den von den Änderungen betroffenen Inhabern von Frequenzzuteilungen Gelegenheit zu Stellungnahmen gegeben. Anregungen und Bedenken zum Entwurf des aktualisierten Frequenznutzungsplans konnten innerhalb eines Zeitraums von acht Wochen bei der Bundesnetzagentur vorgebracht werden. Anschließend wurden die eingereichten Anregungen und Bedenken ausgewertet und die Ergebnisse in den Frequenznutzungsplan eingearbeitet. Die Veröffentlichung des aktualisierten Frequenznutzungsplans ist für das erste Quartal 2008 vorgesehen.

4. Frequenzzuteilung

Auch im Berichtszeitraum war es geboten, mit der knappen Ressource „Frequenz“ ökonomisch umzugehen. Die Bundesnetzagentur verfolgt bei der Frequenzzuteilung das Ziel, eine möglichst effiziente und störungsfreie Nutzung der Frequenzen sicherzustellen. Dieses Ziel wird insbesondere durch die mit der Frequenzzuteilung verbundenen allgemeinen oder auf den Einzelfall bezogenen Festlegungen der auf den jeweiligen Verwendungszweck abgestellten Parameter und Nutzungsbestimmungen erreicht. Die verschiedenen Arten der Frequenzzuteilung müssen dabei den Besonderheiten der jeweiligen Frequenznutzung gerecht werden.

4.1 Allgemeinzuteilungen

Allgemeinzuteilungen gestatten die Nutzung von Frequenzen gemäß den darin festgelegten Bestimmungen und bedürfen keiner weiteren Genehmigung. Sie erfolgen von Amts wegen und werden im Amtsblatt der Bundesnetzagentur und im Internet veröffentlicht. Gemäß § 55 Abs. 2 TKG stellt die Allgemeinzuteilung den gesetzlichen Regelfall dar. Allgemeinzuteilungen erfolgten in den Jahren 2006 und 2007 beispielsweise für Broadband Fixed Wireless Access (BFWA) im 5-GHz-Bereich. Dadurch besteht eine weitere Alternative, für bisher nicht – z. B. mit DSL oder HSPA – versorgte, in der Regel ländliche Gebiete, breitbandige Netzzugangsmöglichkeiten (insbesondere Internetzugang) zu schaffen. Weiterhin erfolgten Allgemeinzuteilungen für drahtlose Mikrofone (1785 bis 1800 MHz), Alarmfunkanlagen, Audio-Anwendungen (sog. FM-Transmitter), Funk-Ortungssysteme und digitalen Kurzstreckenfunk. Weiterhin erfolgte die Erweiterung des Kurzstreckenfunks (sog. Freenet) um weitere Frequenzen sowie die Bereitstellung von Kanälen im CB-Funk, auf welchen die Zusammenschaltung mit dem Internet auch zur Sprachübertragung gestattet ist. Oftmals werden im Wege der Allgemeinzuteilung Entscheidungen oder Empfehlungen der Europäischen Gemeinschaft oder der CEPT für Deutschland umgesetzt.

4.2 Einzelzuteilungen

Ist eine Allgemeinzuteilung nicht möglich, teilt die Bundesnetzagentur auf Antrag Frequenzen zu. Die Einzelfrequenzzuteilungen enthalten auf den Einzelfall bezogene Festlegungen der Parameter und Nutzungsbestimmungen. Die Einzelzuteilungen werden in der Regel durch die Außenstellen der Bundesnetzagentur vorgenommen. Diese wenden hierbei die Verwaltungsvorschriften für Frequenzzuteilungen für die unterschiedlichen Funkanwen-

dungen an, die die Vorgaben des Frequenznutzungsplans konkretisieren.

4.2.1 Öffentlicher Mobilfunk

4.2.1.1 Vergabe von Frequenzen in den Bereichen 1,8 GHz, 2 GHz und 2,6 GHz für den digitalen zellularen Mobilfunk

Die Bundesnetzagentur hat in einem ersten Schritt über das Verfahren zur Vergabe von Mobilfunkfrequenzen entschieden. Danach soll das Verfahren als Versteigerungsverfahren durchgeführt werden. Zur Vergabe stehen Frequenzen aus den wirtschaftlich interessanten Frequenzbereichen 1,8 GHz, 2 GHz und 2,6 GHz. Es wird Spektrum für Mobilfunk zur Verfügung gestellt, das den Umfang aller bislang für den Mobilfunk in Deutschland durchgeführten Vergabeverfahren übersteigt.

Von der Bundesnetzagentur durchgeführte Anhörungen und Bedarfsabfragen haben ergeben, dass die Nachfrage nach diesem Spektrum das verfügbare Angebot übersteigt. Aus diesem Grund hat die Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur entschieden, dass der Zuteilung der Frequenzen ein offenes, transparentes und diskriminierungsfreies Vergabeverfahren vorangeht.

Neben den im Bereich 1,8 GHz verfügbaren, bislang für GSM gewidmeten Frequenzen sollen die verfügbaren Frequenzen aus dem 2 GHz-Bereich (ehemals sog. UMTS-Kernband) und dem 2,6 GHz-Bereich (ehemals sog. UMTS-Erweiterungsband) nunmehr einheitlich für den digitalen zellularen Mobilfunk bereit gestellt werden. Eine Beschränkung auf den Einsatz bestimmter Techniken oder Standards ist dabei nicht mehr vorgesehen. Das entsprechende Verfahren zur Flexibilisierung des Frequenznutzungsplans, der auch die zur Vergabe anstehenden Frequenzbereiche umfasst, wurde bereits gestartet.

Mit diesem Vorgehen beschreitet die Bundesnetzagentur konsequent den bereits bei der Vergabe der Frequenzen für den breitbandigen Netzzugang (BWA-Versteigerung im Dezember 2006) eingeschlagenen Weg der Flexibilisierung der Frequenzregulierung weiter. Mit einer flexiblen Ausgestaltung der Nutzungsbedingungen im Sinne einer größtmöglichen Technik- und Diensteneutralität sollen sowohl potenzielle Neueinsteiger als auch bereits bestehende Netzbetreiber in die Lage versetzt werden, sich langfristig den Erfordernissen eines dynamischen Marktes zu stellen. Durch diesen Ansatz kann eine Vielzahl von unterschiedlichen Geschäftsmodellen realisiert werden.

Damit ist Deutschland eines der ersten Länder, das dem Gedanken der Europäischen Kommmission zu einem frühen Zeitpunkt weitgehend Rechnung trägt, im Bereich der Frequenzregulierung Beschränkungen soweit wie möglich aufzuheben.

In einem ersten Schritt hat die Bundesnetzagentur den Entwurf von Entscheidungen der Präsidentenkammer über die Anordnung und die Wahl eines Vergabeverfahrens nach §§ 55 Abs. 9, 61 TKG zur Kommentierung gestellt. Im Sinne eines zügigen Verfahrens wurden diese beiden Verfahrensschritte zeitgleich durchgeführt. Die hierzu eingegangenen Stellungnahmen wurden im Rahmen der Entscheidungen der Präsidentenkammer vom 19. Juni 2007 (Amtsblatt der Bundesnetzagentur 14/2007 vom 18. Juli 2007, Vfg 34/2007) über die Anordnung und die Wahl des Vergabeverfahrens zur Vergabe von Frequenzen in den Bereichen 1,8 GHz, 2 GHz und 2,6 GHz für den digitalen zellularen Mobilfunk berücksichtigt.

Die Entscheidungen der Präsidentenkammer über die Vergabebedingungen nach § 61 Abs. 4 TKG sowie die Entscheidungen nach den Auktionsregeln nach § 61 Abs. 5 TKG werden zu einem späteren Zeitpunkt ergehen. Diese werden ebenfalls im Entwurf der Öffentlichkeit zur Kommentierung gestellt werden. Die Bundesnetzagentur beabsichtigt, die Versteigerung möglichst im nächsten Jahr durchzuführen.

4.2.1.2 Umsetzung des GSM-Konzeptes

Zur Angleichung der regulatorischen Rahmenbedingungen sämtlicher GSM-Mobilfunknetzbetreiber hat die Bundesnetzagentur das Konzept zur Vergabe weiteren Spektrums für den digitalen öffentlichen zellularen Mobilfunk unterhalb von 1,9 GHz vom 21. November 2005 (Amtsblatt 23/2005 vom 30. November 2005, Vfg-Nr. 88/2005, Seite 1852 ff). beschlossen. Mit dem GSM-Konzept ergreift die Bundesnetzagentur ein Bündel von Maßnahmen, um den Mobilfunk nach dem europäischen Standard GSM auf weitere technologische Entwicklungen vorzubereiten und damit letztlich den Wettbewerb weiter zu stärken.

Das GSM-Konzept enthält zwei Handlungskomplexe: In einem ersten Schritt wurde im Wege einer Frequenzverlagerung von Amts wegen ein Teil der bestehenden Nutzungen der E-Netze aus dem Bereich 1800 MHz in das sog. E-GSM-Band (Erweiterungsband GSM) und damit in den Frequenzbereich 900 MHz verlagert. Das frei gewordene Spektrum bei 1800 MHz ist Gegenstand des Verfahrens zur Vergabe von Frequenzen für den digitalen zellularen Mobilfunk.

In einem zweiten Schritt sollen die Restlaufzeiten der GSM-Nutzungsrechte bis Ende 2016 angeglichen werden. Hierzu wurden Netzbetreibern Optionen auf eine Laufzeitverlängerung eingeräumt. Diese Option wurde ausgeübt.

4.2.1.3 Zugang zu Mobilfunknetzen

4.2.1.3.1 Diensteanbieter

Die GSM- und UMTS/IMT-2000-Lizenzen enthalten Regelungen, wonach Netzbetreiber Diensteanbietern diskriminierungsfreien Zugang zu Mobilfunkdienstleistungen eröffnen müssen. Diese Regelungen gelten gem. § 150 Abs. 4 TKG fort.

Die Europäische Kommission hat sich im Rahmen ihrer Stellungnahme zu dem Entwurf der Bundesnetzagentur einer Marktdefinition und -analyse des Marktes für Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobilfunknetzen (Markt 15) zu diesen Verpflichtungen geäußert

und die Bundesnetzagentur aufgefordert, die Nichtdiskriminierungsverpflichtung auf ihre Übereinstimmung mit Europarecht zu prüfen.

Darüber hinaus hat die Bundesnetzagentur Verfahren zu Fragen des diskriminierungsfreien Zugangs von Diensteanbietern zu Mobilfunkdienstleistungen durchgeführt.

4.2.1.3.2 Virtuelle Mobilfunknetzbetreiber (MVNO)

Bereits im Vorfeld der UMTS-Lizenzierung war abzusehen, dass sich neben den gegenwärtig auf dem Mobilfunkmarkt agierenden Netzbetreibern und GSM-Diensteanbietern neue, hybride Geschäftsmodelle zwischen Diensteanbietern und Netzbetreibern entwickeln würden. Zwischenzeitlich haben Mobilfunknetzbetreiber auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt Netznutzungsvereinbarungen getroffen, in denen derartige neue Geschäftsmodelle praktisch zum Tragen kommen können.

Die Bundesnetzagentur hat im Berichtszeitraum hierzu zahlreiche Anfragen bearbeitet und Auskünfte über die rechtlichen Rahmenbedingungen erteilt.

Die Regelungen des Telekommunikationsgesetzes (TKG) stehen der Verwirklichung der Geschäftsmodelle sog. MVNO nicht entgegen. Andererseits bestehen aber auch keine Zugangsrechte nach TKG, die die vollständige Verwirklichung dieses Geschäftsmodells ermöglichen würden. Demnach kann die Realisierung des Geschäftsmodells MVNO auf dem deutschen Markt ausschließlich durch die Marktkräfte selbst im Wege freiwilliger Vereinbarungen ermöglicht werden.

4.2.1.4 GSM in Luftfahrzeugen

Das Geschäftsmodell GSM in Luftfahrzeugen (sog. GSM on board aircraft) sieht vor, Mobilfunkdienste an Bord von Flugzeugen anzubieten. Dabei sollen die Flugpassagiere für die Kommunikation ihre eigenen GSM-Mobiltelefone im Flugzeug verwenden können. Die Vorteile für den Flugpassagier liegen darin, dass er sein Mobiltelefon benutzen kann, die Abrechnung der Nutzungsgebühr wie gewohnt über seinen Diensteanbieter erfolgt und dass er selbst, sobald er sein Mobiltelefon aktiviert, wie jeder andere Mobiltelefon-Nutzer erreichbar ist.

Die Bundesnetzagentur beabsichtigt, die erforderlichen Frequenznutzungsrechte im Wege der Allgemeinzuteilung auszusprechen. Hierzu hat die Bundesnetzagentur im Amtsblatt vom 6. Juni 2007, Vfg Nr. 25 „Eckpunkte für eine zukünftige Allgemeinzuteilung von Frequenzen für die Benutzung durch Betreiber von Luftfahrzeugen für Mobilfunkanlagen nach dem GSM-Standard an Bord von Luftfahrzeugen“ veröffentlicht und zur Kommentierung gestellt. Die Bundesnetzagentur trägt hiermit der Entscheidung der CEPT über die harmonisierte Nutzung von GSM-Systemen an Bord von Luftfahrzeugen (ECC/DEC/(06)07) Rechnung.

4.2.2 Rundfunk

Die Digitalisierung des Rundfunks hat in den Jahren 2006 und 2007 weitere wichtige Hürden genommen. Neben der Verabschiedung von Eckpunkten zur Vergabe von Frequenzen für den analogen und digitalen Lang-, Mittel- und Kurzwellenrundfunk wurden weitere Vergabeverfahren für DVB-T und T-DAB-Frequenzen für klassischen Fernseh- und Hörrundfunk durchgeführt. Hervorzuheben sind zudem Vergaben von Frequenzen für mobile und multimediale Anwendungen nach dem DMB und dem DVB-H Standard.

Die stetige Entwicklung der Digitalisierung des terrestrischen Rundfunks zeigt sich auch an der Nachfrage an Frequenzen. Bis Mitte 2007 wurden weitere 195 DVB-T-Frequenzen und 304 T-DAB-Frequenzen für den Regelbetrieb zugeteilt. Bundesweit wurden damit bereits über 600 DVB-T-Frequenzen und über 1 400 T-DAB-Frequenzen zugeteilt.

Aber auch der analoge UKW-Hörfunk entwickelt wieder eine wachsende Dynamik. Insbesondere durch das Auftreten neuer Unternehmen in diesem bislang monopolistisch geprägten Senderbetreibermarkt hatte die Bundesnetzagentur ihre Verfahren diesen Markterfordernissen anzupassen. Hierzu wurden neue Vergabegrundsätze für Frequenzen des Rundfunkdienstes erarbeitet, die voraussichtlich 2008 zur Anwendung kommen.

4.2.3 Punkt-zu-Punkt-Richtfunk

Der Richtfunk hatte im vergangenen Jahr aufgrund seiner Wirtschaftlichkeit wiederum sehr hohe Zuwachsraten zu verzeichnen. Ein schneller technischer Aufbau auch in schwierigem Gelände macht den Richtfunk im Wettbewerb mit anderen Übertragungstechniken äußerst erfolgreich.

Der Richtfunk gilt als eine Säule des Wettbewerbs für am Telekommunikationsmarkt agierende Unternehmen. Er kommt beim Ausbau von UMTS-/IMT-2000-Netzen, zur Unterstützung der Infrastruktur in Energieversorgungsunternehmen, Universitäten oder z. B. beim Aufbau des Kommunikationsnetzes für Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS) zum Einsatz.

Durch die Bundesnetzagentur werden gemäß § 55 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) vom 22. Juni 2004 die Frequenzen für das Betreiben von Richtfunkanlagen wettbewerbsneutral und unter dem Gesichtspunkt einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung zugeteilt. Das Frequenzzuteilungsverfahren ist antragsgebunden. Es beinhaltet u. a. sowohl die nationale als auch die internationale Koordinierung der für eine Zuteilung vorgesehenen Frequenzen. In allen Fragen der Zuteilung von Frequenzen (Nutzungsbedingungen, technische Parameter, Fragen der Gebühren- und Beitragsfestsetzung, sonstige Angelegenheiten mit Bezug zum Richtfunk) wurde mit den Herstellern und Richtfunkbetreibern auch im Jahr 2006 eng zusammengearbeitet.

Es wurden Planungsvorgaben, Nutzungskonzepte, Verwaltungsvorschriften und Arbeitsanweisungen erstellt bzw. bearbeitet. Das Fachreferat stellt die Vertretung der Bundesnetzagentur in nationalen und internationalen Gremien sicher.

Für das Betreiben von Übertragungswegen mit digitalem Punkt-zu-Punkt-Richtfunk stehen die Frequenzbereiche 4,0- ; 6,2-; 6,8-; 7,2-; 7,5-; 13-; 15-; 18-; 23-; 26-; 28-; 32- und 38-GHz-Bereich zur Verfügung. Der Frequenzbereich 28 GHz ist dabei Richtfunkanwendungen in UMTS/IMT-2000-Mobilfunknetzen vorbehalten. Zusätzlich zu europäisch harmonisierten Nutzungsszenarien in den genannten Frequenzbereichen können im 400-MHz-Bereich Nutzungsrechte für den Einkanalrichtfunk zeitlich unbefristet zugeteilt werden.

Mit Stand 12/06 verwaltete die Bundesnetzagentur insgesamt 72 131 Punkt-zu-Punkt-Richtfunkstrecken. In den einzelnen Frequenzbereichen sind dies:

Frequenzbereich				**Anzahl der Richtfunkstrecken**
Von		**bis**		
4	–	7,5	GHz	6394
12	–	18	GHz	13885
		23	GHz	16173
		26	GHz	11898
		38	GHz	23781

Durch die Bundesnetzagentur wurden im Jahr 2006 insgesamt 16 521 Anträge auf Neuzuteilung, Änderungen oder Übertragung von Frequenznutzungsrechten bearbeitet.

Im Rahmen von bauplanungs- und immissionsschutzrechtlichen Verfahren erarbeitet die Bundesnetzagentur Stellungnahmen im Zusammenhang mit der Errichtung von Windkraftanlagen bzw. anderen höheren Bauwerken. Ziel ist es, Beeinträchtigungen oder Störungen des Betriebs von Richtfunkstrecken durch neu errichtete Bauten zu vermeiden. Auf der Grundlage der erstellten Gutachten wird es den anfragenden Stellen (öffentliche Behörden wie Bauämter und Kreisverwaltungen und private Stellen wie Architektenbüros und Planungsgesellschaften) ermöglicht, rechtzeitig mit den ggf. betroffenen Richtfunkbetreibern Abstimmungen zu Fragen des Trassenschutzes durchzuführen. Durch die Bundesnetzagentur wurden im Jahr 2006 über 470 Amtshilfe- bzw. Auskunftsersuchen beantwortet.

Frequenzen für Broadband Wireless Access (BWA)

Ende 2005 ist das Zuteilungsverfahren für Frequenzen im Bereich 3 400 bis 3 600 MHz für den breitbandigen drahtlosen Netzzugang (Braodband Wireless Access, BWA) eröffnet worden. Die Nachfrage nach Frequenzzuteilungen überstieg den Umfang der verfügbaren Frequenzen um ein Vielfaches, so dass eine Zuteilung auf Antrag nicht möglich war. Die Eckpunkte des von der Präsidentenkammer für die Frequenzvergabe vorgesehenen Vergabeverfahrens sind Mitte 2006 veröffentlicht worden und konnten von den interessierten Kreisen kommentiert werden. Am 26. September 2006 hat die Präsidentenkammer das Versteigerungsverfahren als geeignetes Vergabeverfahren ausgewählt und die Regeln zur Durchführung des Verfahrens festgelegt.

Die Versteigerung wurde in einer simultanen mehrstufigen Auktion zentral mittels spezieller Auktionssoftware in Mainz durchgeführt. Versteigert wurden je vier Frequenzpakete in 28 Regionen, die die gesamte Bundesrepublik abdecken. Sechs Unternehmen haben sich an der Versteigerung beteiligt. Am 15. Dezember 2006 sind an fünf Unternehmen die Zuschläge erteilt worden. Für eine Nutzung in allen 28 Regionen und damit bundesweit haben drei Unternehmen den Zuschlag erhalten. Zwei Unternehmen sind regional in Versteigerungsregionen in Bayern erfolgreich gewesen. Der gesamte Versteigerungserlös lag bei rund 56 Mio. Euro.

Mit den versteigerten Frequenzen soll die Versorgung der Bevölkerung, vor allem auch in ländlichen Regionen, mit funkgestützten Breitbandanschlüssen ermöglicht werden.

Durch die ersteigerten Frequenzen wurde die Möglichkeit geschaffen, in jeder Region der Bundesrepublik Deutschland drei, in den Regionen Oberpfalz sowie Ober- und Niederbayern sogar vier Broadband Wireless Access-Netze zu errichten. Die den fünf Unternehmen erteilten Frequenzzuteilungen sind mit der Verpflichtung verbunden, bis 2009 in 15 Prozent und bis 2011 in 25 Prozent der Gemeinden der jeweiligen Vesorgungsgebiete BWA-Anschlussmöglichkeiten zu errichten. Die ersten Inbetriebnahmen von BWA-Netzen sind bereits in der ersten Jahreshälfte 2007 erfolgt.

4.2.4 Schmalbandiger Bündelfunk

Die Nachfrage nach Einzelzuteilungen von Frequenzen für den öffentlichen und nicht öffentlichen Bündelfunk ist weiter gestiegen. Dabei wurden in den vergangenen zwei Jahren weit mehr Anträge gestellt als in den Jahren zuvor. Das zunehmende Interesse konzentrierte sich vor allem auf digitale Bündelfrequenzen, zumeist im Tetra-Standard, weil diese Technik das Bedürfnis der Nutzergruppen nach einem hohen Maß an Sicherheit bei der Sprach- und Datenübertragung gewährleistet. Demnach waren im Berichtszeitraum neben Verlängerungsanträgen von ursprünglich auf Bündelfunklizenzen beruhenden Frequenznutzungsrechten und neben Änderungsanträgen von analoger in digitale Technik vor allem zahlreiche Neuanträge zu bearbeiten und zu koordinieren. Interesse an den Frequenzen haben unter anderem spezielle Nutzergruppen aus dem Transportwesen und der Industrie sowie kommunale Einrichtungen. Beispielhaft seien hier Flughäfen, Häfen, Werksfeuerwehren, Energieunternehmen, Chemieparks, Stadtwerke, Verkehrsbetriebe und Justizvollzugsanstalten genannt.

4.2.5 Weitbandiger Bündelfunk

Auf der Grundlage der Präsidentenkammerentscheidung vom 17. Februar 2004 über das Verfahren zur Vergabe von Frequenzen für den weitbandigen Bündelfunk im Frequenzbereich 450 bis 470 MHz, die Gegenstand eines gerichtlichen Klageverfahrens vor dem Verwaltungsge-

richt Köln war, war Mitte 2005 ein (zweites) Antragsverfahren eröffnet worden. Daraufhin hatten ursprünglich drei Unternehmen Anträge eingereicht, welche in der Summe jeweils das gesamte Gebiet der Bundesrepublik Deutschland abdeckten. Aufgrund der beantragten Kanalbandbreiten stand damit fest, dass das verbleibende Frequenzspektrum nur noch für einen der drei Antragsteller ausreichen würde und die Frequenzen in einem besonderen Vergabeverfahren nach § 61 TKG zu vergeben gewesen wären.

Im Hinblick auf das laufende Klageverfahren gegen die Präsidentenkammerentscheidung wurde das Vergabeverfahren allerdings ausgesetzt, da zunächst nicht abzusehen war, ob die Entscheidung der Präsidentenkammer Bestand haben würde. Nachdem das Verwaltungsgericht Köln Mitte 2006 die Klage rechtskräftig abgewiesen und damit die Präsidentenkammerentscheidung bestätigt hatte, haben zwei der ursprünglich drei Antragsteller ihre Anträge zurückgenommen. Damit bestand entgegen der ursprünglichen Antragslage keine Frequenzknappheit mehr, so dass im Antragsverfahren entschieden werden konnte. Die Zuteilungen wurden mit Datum vom 14. September 2007 ausgesprochen und das zweite Antragsverfahren damit abgeschlossen.

4.2.6 Satellitenfunk

Im Berichtszeitraum zeigte sich weiterhin ein reges Interesse an satellitengestützten Übertragungsmöglichkeiten, da Satellitensysteme eine großflächige Versorgung und Anbindung von weit entfernten Gebieten ermöglichen. Auch auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt bieten satellitengestützte Übertragungswege in einigen Bereichen eine wirtschaftlich interessante Alternative zu drahtgebundenen Übertragungswegen. Satellitengestützte Übertragungswege sind in der Regel in ausreichendem Umfang und kurzfristig verfügbar und flexibel einsetzbar, z. B. für Reportagezwecke der Rundfunkanstalten.

Zuteilung von Frequenznutzungen für Erdfunkstellen

Für die Frequenznutzung von Erdfunkstellen in gemeinsam mit anderen Funkdiensten genutzten Frequenzbereichen (in der Regel Richtfunk) oder für Erdfunkstellen in der Nähe von Flughäfen ist in Übereinstimmung mit dem EG-Richtlinienpaket eine Einzelzuteilung auszusprechen. In diesen Fällen ist einzelfallbezogen eine Frequenz- und Standortkoordinierung und in der Nähe von Flughäfen eine Prüfung des Standortes auf Verträglichkeit mit Luftfahrzeugbordelektronik durchzuführen, um ein störungsfreies und effizientes Miteinander der verschiedenen Funkanwendungen zu erreichen.

Im Jahr 2006 wurden von der Bundesnetzagentur 225 Einzelzuteilungen für Sendeerdfunkstellen ausgesprochen; im ersten Halbjahr 2007 waren es 305. Hierbei handelte es sich in der Regel um größere Stationen im Rahmen von Punkt-zu-Punkt-Übertragungen (z. B. zur Durchleitung von Internetverkehr, aber auch für Übertragungswege in Krisengebiete) und zur Einspeisung für eine flächendeckende Verteilung (z. B. für TV-Programme).

Zuteilungen für Satellitenfunknetze

Satellitenfunkanlagen werden häufig im Rahmen von Netzen betrieben. Diese umfassen in der Regel eine Vielzahl von Endgeräten, deren Frequenznutzung maßgeblich durch den Netzbetreiber gesteuert und kontrolliert wird. Der Endkunde (z. B. der Nutzer eines VSAT-Terminals) hat hierbei keinerlei Einflussmöglichkeit auf die frequenztechnischen Eigenschaften des Endgeräts. Dies legt den Ansatz nahe, dass der Betreiber des Satellitenfunknetzes für die Frequenznutzung des Gesamtsystems eine Frequenzzuteilung erhält und damit auch der Betrieb der Endgeräte abgedeckt wird.

Dieser Ansatz einer Satellitenfunknetzzuteilung stellt sicher, dass neben den Aspekten einer störungsfreien und effizienten Frequenznutzung auch Gebühren und Beiträge und die Bestimmungen des Elften Teils TKG (Fernmeldegeheimnis, Datenschutz, Sicherung) dem Inhaber der Satellitenfunknetzzuteilung zugeordnet werden können. Damit wird auch eine einheitliche Vorgehensweise für VSAT- und S-PCS-Netze oder andere satellitengestützte Netze erreicht. Die Vorgehensweise steht ebenfalls in Einklang mit der bei terrestrischen Netzen (z. B. GSM), bei der ebenfalls nur eine Zuteilung an den Netzbetreiber besteht und auf eine Allgemeinzuteilung für Endgeräte verzichtet wird.

Die Bundesnetzagentur veröffentlicht eine Liste der zugeteilten Satellitenfunknetze einschließlich der Frequenznutzungsbedingungen im Amtsblatt und im Internet. In den Jahren 2006 und 2007 wurden von der Bundesnetzagentur zwei Zuteilungen für Satellitenfunknetze ausgesprochen.

Internationale Anmeldung und Koordinierung von Satellitensystemen

Gemäß § 56 TKG führt die Bundesnetzagentur auf Antrag Anmeldung, Koordinierung und Notifizierung von Satellitensystemen bei der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) in Genf durch. Wenn Frequenzen und Orbitpositionen verfügbar sind, die Verträglichkeit mit anderen Frequenznutzungen sowie anderen Anmeldungen von Satellitensystemen gegeben ist und öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt sind, werden dem Antragsteller die daraus hervorgegangenen Orbit- und Frequenznutzungsrechte übertragen. Erst dann darf das System genutzt und betrieben werden.

Darüber hinaus betreut die Bundesnetzagentur die internationale Koordinierung der Orbit- und Frequenznutzungsrechte. In diesem langwierigen internationalen Koordinierungsprozess vertritt die Bundesnetzagentur die Interessen Deutschlands und trägt dazu bei, dass Frequenzen und Orbitpositionen für deutsche Anwender zur Verfügung stehen. Weiterhin nimmt die Bundesnetzagentur im Rahmen der ITU-Verfahren den Schutz terrestrischer Funkdienste in den zahlreichen, gemeinsam mit dem Satellitenfunk genutzten Frequenzbereichen wahr.

Obwohl Deutschland nicht zu den führenden Weltraumnationen zählt, betreut die Bundesnetzagentur für die unterschiedlichsten Projekte diverser Firmen, Institutionen und Organisationen eine Vielzahl an Satellitenanmeldungen bei der ITU. Derzeit bestehen in deutschem Namen 16 umlaufende und 36 geostationäre Satellitennetzanmeldungen. Im Jahr 2006 wurden drei im ersten Halbjahr 2007 fünf neue geostationäre Satellitensysteme bei der ITU angemeldet. Für diese Anmeldungen sind langwierige und fortlaufende Koordinierungsarbeiten (bis zu 7 Jahre) zur Sicherstellung der Verfügbarkeit und Verträglichkeit der Orbit- und Frequenznutzungsrechte durchzuführen und anschließend der Schutz bestehender Anmelderechte über die Gesamtsystemlebensdauer (häufig über 10 Jahre) zu gewährleisten. Im Jahre 2004 sind hierzu 30 Veröffentlichungen (insgesamt 250 Seiten) für 18 deutsche Satellitensysteme in Rundschreiben der ITU erfolgt, auf die 320 Koordinierungsersuchen ausländischer Fernmeldeverwaltungen erfolgten. Die Bundesnetzagentur hat zum Schutz deutscher Satellitenanmeldungen und terrestrischer Funkdienste 240 Einsprüche gegen ausländische Satellitensysteme eingelegt.

4.2.7 Frequenzen für öffentliche Bedarfsträger

Frequenzen werden auch von zahlreichen öffentlichen Bedarfsträgern zur Sicherstellung ihrer Aufgaben benötigt. Die Bundesnetzagentur teilt diesen Nutzern, wie Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS), der Deutschen Flugsicherung, der Wasser- und Schifffahrtsverwaltung und den Bahnen Frequenzen auf der Grundlage des Frequenznutzungsplans zu.

Frequenznutzungen des Bundesministeriums der Verteidigung bedürfen in den ausschließlich militärisch zugewiesenen Frequenzbereichen keiner Zuteilung durch die Bundesnetzagentur. In den zivil bzw. zivil-militärisch zugewiesenen Frequenzbereichen ist jedoch für Frequenznutzungen der militärischen Bedarfsträger (Bundeswehr, Nato, Gaststreitkräfte) eine Zuteilung durch die Bundesnetzagentur erforderlich. Die allgemeine Sicherheitslage und internationale Ausrichtung der Bundeswehr bedingt einen weiterhin hohen Frequenzbedarf in der gesamten Bandbreite des Frequenzspektrums. Insbesondere für Kommunikationszwecke kommen aus Kostengründen zunehmend handelsübliche Geräte in zivilen Frequenzbereichen zum Einsatz.

Im Jahr 2006 hat die Bundesnetzagentur 58 Frequenzverfügbarkeitsanfragen der militärischen Bedarfsträger (Bundeswehr, Nato, Gaststreitkräfte) bearbeitet und 241 Frequenzzuteilungen (beispielsweise für Schiffsbesuche, Manöver, „out-of-area“-Einsätze, aber auch langfristige Nutzungen) in zivilen Frequenzbereichen erteilt. Umgekehrt hat die Bundesnetzagentur auch zahlreiche Frequenzen für zivile Nutzer in militärisch zugewiesenen Bereichen mit dem militärischen Bedarfsträger koordiniert.

4.2.8 Kurzzeitzuteilungen

Kurzzeitzuteilungen erteilt die Bundesnetzagentur im Rahmen von Sport- und Kulturveranstaltungen und sonstigen Medienereignissen. Hierbei handelt es sich in der Regel um Frequenznutzungen, die auf wenige Stunden oder Tage beschränkt sind. Die in diesem Bereich häufig aus dem Ausland kommenden Nutzer beantragen immer wieder Frequenzen, die in Deutschland für andere Zwecke vorgesehen sind. In diesen Fällen prüft die Bundesnetzagentur, ob dennoch ein kurzzeitiger Betrieb möglich ist, ohne andere bestimmungsgemäße Nutzungen zu beeinträchtigen. Bei Veranstaltungen in Grenzgebieten zum benachbarten Ausland können diese Prüfungen sehr aufwendig sein, da dann auch Abstimmungen mit den Nachbarländern erforderlich werden. Die angefragten Frequenzen kommen aus den unterschiedlichsten Frequenzbereichen zwischen 40 MHz bis zu 22 GHz.

Im Jahr 2006 wurden von der Bundesnetzagentur insgesamt 2 362 Kurzzeitzuteilungen mit insgesamt 20 435 Frequenznutzungen ausgesprochen. Die größte Aufgabe war die Betreuung der Fußballweltmeisterschaft. Es lagen 11 609 Frequenzanfragen vor, davon konnten 9 948 Frequenznutzungen zugestimmt und insgesamt 966 Kurzzeitzuteilungen ausgestellt werden. Des Weiteren erfolgten Kurzzeitzuteilungen für diverse Motorsportveranstaltungen (z. B. Formel 1), Radrennen (z. B. Deutschlandtour), Wintersportveranstaltungen (z. B. 4-Schanzentournee) und Konzerte. Zur Sicherstellung einer störungsfreien und effizienten Frequenznutzung war die Bundesnetzagentur bei mehr als 132 Veranstaltungen mit Kräften und Messfahrzeugen vor Ort (davon entfielen 64 Einsätze für die Spiele der WM). Es mussten im Gesamtjahr über 30 Ordnungswidrigkeitsverfahren eingeleitet werden.

Im Jahr 2007 wurden bis August von der Bundesnetzagentur 580 Zuteilungen mit 3 295 Frequenzen ausgesprochen. Die Außenstellen haben bei ca. 900 Zuteilungen 5 000 Frequenzen zugeteilt. Im Rahmen der Handball Weltmeisterschaft 2007 wurden 741 Frequenzen in 69 Zuteilungen ausgesprochen. Außer den bereits erwähnten Veranstaltungen gab es einen erhöhten Frequenzbedarf bei den Staatsbesuchen im Rahmen der deutschen EU-Ratspräsidentschaft sowie für den G8-Gipfel (ca. 50 Zuteilungen mit 350 Frequenzen).

4.2.9 Fester Funkdienst unterhalb 30 MHz

In diesem Frequenzbereich sind Funkanwendungen des Langwellen-, Mittelwellen-, und Kurzwellenfrequenzbereiches betroffen. Diese sind in der Lage, auf Grund der physikalischen Ausbreitungsbedingungen weltweite Funkverbindungen aufzubauen.

Neben modernen Techniken, wie z. B. satellitengestützte Systeme, kommt auch dem Kurzwellenfunk eine nicht unerhebliche Rolle zu. Dabei sind die wesentlichen Vorteile hauptsächlich in den im Vergleich zu anderen Systemen niedrigen Kosten sowie in der Unabhängigkeit gegenüber Dritten zu suchen. Ferner müssen bei Ausfall eines Systems weitere Möglichkeiten einer sicheren Kommunikation gewährleistet werden.

Im Rahmen einer zukünftigen engeren Einbindung der Bundeswehr in die sicherheits- und friedensbildenden Maßnahmen der internationalen Völkergemeinschaft ist eine unterbrechungsfreie Kommunikation mit den in verschiedenen Einsatzgebieten stationierten Truppenkontingenten unverzichtbar. Hier kommt auch der Kurzwellenfunk zum Einsatz.

Ein weiteres Einsatzgebiet ist die Vorhaltung solcher Funknetze für den Einsatz im Not- oder Katastrophenfall wie z. B. im Seenotrettungsdienst. Aber auch Anwendungen einer bundesweiten und flächendeckenden Versorgung im Bereich der Infrastrukturaufgaben kommen zur Anwendung. Als herausragendes Beispiel gilt hier der Betrieb von Zeitzeichensignalen oder die Verteilung von Schaltimpulsen im Bereich der Energieversorgung.

Für alle Anwendungen werden jedoch diskrete Frequenzen benötigt. Auf Grund der Ausbreitungsbedingungen bedürfen diese Anwendungen im Interesse eines störungsfreien Funkverkehrs der nationalen und internationalen Koordinierung. Im Berichtszeitraum waren 2 481 Einzelfrequenzen zur Koordinierung in Bearbeitung.

4.2.10 Nichtöffentlicher Mobilfunk

Der nichtöffentliche Mobilfunk hat ungeachtet der weiten Verbreitung der öffentlichen Mobilfunknetze seine Position als eine auf die individuellen Bedürfnisse bestimmter Nutzergruppen zugeschnittene Kommunikationsalternative behauptet. Kernstück des nichtöffentlichen Mobilfunks ist der Betriebsfunk. Dieser dient der innerbetrieblichen Kommunikation im industriell-gewerblichen Bereich, z. B. von Verkehrs- oder Transportunternehmen oder im Bereich der Verwaltung. Ein weiterer Teilbereich des nichtöffentlichen Mobilfunks ist der Daten- und Fernwirkfunk (Fernsteuerungen von Maschinen, Datenfernabfragen, Verkehrsleitsysteme, Alarmanlagen etc.). Die Frequenzvergabe erfolgt im Wege der Einzelzuteilung.

Im nichtöffentlichen Mobilfunk wurden im Jahr 2006 mehr als 11 000 Vorgänge bearbeitet, davon:

– ca. 6 800 Vorgänge im Bereich Betriebsfunk,
– ca. 1 200 Vorgänge aus dem Bereich Daten- und Fernwirkfunk,
– ca. 3 200 Vorgänge des sonstigen nichtöffentlichen Mobilfunks, wie z. B. des Personenruffunks, oder des Durchsagefunks.

4.2.11 Amateurfunkdienst

Die Teilnahme am Amateurfunkdienst erfordert besondere Kenntnisse und eine Zulassung mit personengebundener Rufzeichenzuteilung. Die Bundesnetzagentur führt Amateurfunkprüfungen durch, bescheinigt den Nachweis der erforderlichen Kenntnisse und erteilt Zulassungen zur Teilnahme am Amateurfunkdienst sowie weitere Rufzeichenzuteilungen. Im Jahr 2006 wurden in diesen Bereichen insgesamt ca. 7 000 Vorgänge bearbeitet.

Durch die Erste Verordnung zur Änderung der Amateurfunkverordnung vom 25. August 2006 wurden die nachzuweisenden Kenntnisse so umstrukturiert, dass der Aufstieg von Klasse E (Einsteigerklasse) nach A (Fortgeschrittene) mit einer Zusatzprüfung im Teil „Technische Kenntnisse“ der Klasse A möglich ist. Außerdem erhielten Zulassungsinhaber der Klasse E erstmals Betriebsrechte in Kurzwellenfrequenzbereichen. Für Zulassungsinhaber der Klasse A erfolgte die Öffnung des Frequenzbereichs 50,08 bis 51 MHz. Des Weiteren wurden neue Richtwerte für unerwünschte Aussendungen von Amateurfunkanlagen veröffentlicht. Auf Grund der seit der Weltfunkkonferenz 2003 erfolgten Änderungen wurden die Prüfungsfragen unter Berücksichtigung von Empfehlungen der CEPT überarbeitet und neue Fragenkataloge, die der Prüfungsvorbereitung dienen, herausgegeben.

5. Prüf- und Messdienst

5.1 Untersuchungen zum funktechnischen Rauschpegel

Im Jahr 2006 wurden die im Vorjahr begonnen Untersuchungen zu „man made noise“ (Rauschen) im Frequenzspektrum fortgesetzt und auf weitere Frequenzbereiche erweitert.

Die Ergebnisse solcher „Rauschuntersuchungen“ liefern entscheidende Parameter für die Planung von Funknetzen und werden für internationale Arbeitsgruppen innerhalb der ITU benötigt. Die Untersuchungen wurden im Jahr 2007 auf den Bereich unterhalb von 30 MHz ausgedehnt.

Aus den Untersuchungen sind auch die Wirksamkeit bestehender EMV-Normen und ggf. erforderliche Anpassungen abzuleiten.

5.2 UMTS Versorgungsmessungen

Die Lizenzen zum Betreiben der Mobilfunknetze der dritten Generation (UMTS/IMT-2000) enthalten eine Versorgungsverpflichtung (Teil B, § 4), wonach die Lizenznehmer verpflichtet sind, bis zum Jahresende 2005 einen festgesetzten Versorgungsgrad der Bevölkerung herzustellen. Der Nachweis erfolgt durch den Vergleich der vom Prüf- und Messdienst messtechnisch ermittelten funktechnischen Versorgung mit den Angaben, die von den Lizenznehmern vorgelegt wurden. Zum Beginn des letzten Jahres wurde die Überprüfung wiederholt.

Die Messergebnisse geben Aufschluss über die tatsächliche Versorgung der im Versorgungsgebiet lebenden Bevölkerung.

5.3 Verträglichkeit von induktiven Zugbeeinflussungsanlagen gegenüber dem digitalen Rundfunk im Mittelwellenbereich

Im Berichtszeitraum fanden in Zusammenarbeit mit einem Hersteller von induktiven Zugbeeinflussungsanlagen umfangreiche Messungen bzgl. der Störreichweite der

Anlagen (ZUB) im Frequenzbereich 800 bis 900 kHz statt. Ziel dieser umfangreichen Verträglichkeitsuntersuchungen war, zu prüfen, ob im gemeinsam genutzten Frequenzbereich der störungsfreie Empfang des digitalen Rundfunks DRM (digital radio mondial) in der Nähe von Gleisanlagen mit Zugbeeinflussung gegeben ist.

5.4 Messtechnische Untersuchungen zu Ultra Wideband (UWB) Anwendungen

Bei den zu untersuchenden Anwendungen handelte es sich um Boden – und Wanddurchdringungsradare, wie sie im Hochbau und Straßenbau eingesetzt werden. Die Messungen waren von besonderem Interesse, weil die Geräte durch ihre Modulation eine große Bandbreite belegen. Die Untersuchungen wurden sowohl im Labor der Bundesnetzagentur in Kolberg als auch im Freifeld durchgeführt. Sie dienten nicht nur der Verifizierung bisheriger Grenzwerte und Messverfahren im Zuge der EU-Standardisierung, sondern auch der geplanten nationalen Frequenzzuteilung.

5.5 Untersuchung der Frequenznutzung zur Vorbereitung der WRC 2007

Die Bundesnetzagentur koordinierte seit April 2004 insgesamt 7 Messkampagnen zur Frequenznutzung im Bereich 4 bis 10 MHz, die letzten drei davon im Mai 2006, November 2006 sowie im Mai 2007. Die Ergebnisse von jeweils über 20 Monitoring Stationen aus mehr als einem Dutzend Ländern Europas – auch eine Messstelle in der Karibik war an den letzten beiden Durchläufen beteiligt – wurden je Kampagne zu einem Bericht in Form einer CD-ROM bzw. DVD zusammengefasst und der Vorbereitungsgruppe der CEPT zur Verfügung gestellt. Erneut konnten automatische Messungen der verschiedenen Verwaltungen in einer einheitlichen Darstellung präsentiert werden. Insgesamt wurden außerdem fast 29 000 Messungen manuell durchgeführt, d. h. zu einzelnen Aussendungen unter anderem ermittelt, wo sich der Sender befindet, auf welcher Frequenz mit welchem Verfahren gesendet wird und welchem Funkdienst der Sender zuzurechnen ist.

5.6 Prüfung von Frequenznutzungen

Der Prüf- und Messdienst hat im Rahmen der Prüfungen von Frequenznutzungen im letzten Jahr ca. 8 000 Frequenzzuteilungen in verschiedenen Funkanwendungen auf Einhaltung der Frequenzzuteilungsbestimmungen überprüft. Grundlage bildet der § 64 des TKG. Die Überprüfung von Frequenznutzungen dient der Sachstandserfassung und der Kontrolle der Einhaltung der regulatorischen Vorgaben im Bereich der Frequenzordnung. Die Überprüfungen liefern wesentliche Erkenntnisse über die tatsächliche Situation und ergänzen somit die administrativen Elemente der Frequenzregulierung (Frequenzbereichszuweisungsplan, Frequenznutzungsplan, Frequenzzuteilung) zu einem Regelkreis. Negative Auswirkungen auf die Frequenznutzung sollen frühzeitig erkannt und in Folge auch das Störungsaufkommen minimiert werden. Es handelt sich hierbei um eine proaktive Aufgabe der Frequenzregulierung.

Im Bereich des Betriebsfunks und Richtfunks erfolgen die Überprüfungen nach einem statistischen Verfahren, mit dessen Hilfe die Prüfmengen ermittelt werden. In die Berechnung der Prüfmengen fließen u. a. der Gesamtbestand und die Mängelquoten der vorhergehenden Stichproben (prozentualer Anteil der Abweichungen von den Frequenzzuteilungsbestimmungen) ein.

Das statistische Verfahren stellt ein effizientes und wirtschaftliches Verfahren der Überprüfung von Frequenznutzungen dar. Durch die Anwendung dieses Verfahrens wird soviel geprüft wie nötig, jedoch auch so wenig wie möglich. Es ist geplant, weitere Funkdienste in dieses Verfahren einzubeziehen.

5.7 Messtechnische Untersuchungen zur Einführung neuer Übertragungsverfahren im UKW Rundfunk

Die Fachhochschule (FH) Kaiserslautern entwickelte in den zurückliegenden Jahren ein OFDM-System unter dem Begriff „DRM+“ zur digitalen Übertragung von Ton-Rundfunksignalen im UKW Band.

Von der Landeszentrale für Medien und Kommunikation Rheinland-Pfalz wurde der Wunsch an die Bundesnetzagentur herangetragen, das von der Fachhochschule entwickelte und fertig gestellte OFDM-System vor dessen Inbetriebnahme messtechnisch zu untersuchen. Der Schwerpunkt der messtechnischen Untersuchungen lag auf den Schutzabstandsmessungen zu den benachbarten Funkdiensten der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS) und des Flugfunks. Von der BOS und der Deutschen Flugsicherung (DFS) wurden entsprechende Funkempfangsgeräte zur Verfügung gestellt. Die Messungen wurden von den Mitarbeitern des Prüf- und Messdienstes der Bundesnetzagentur (Außenstelle Augsburg und Konstanz) im Messlabor der FH Kaiserslautern und der DFS in Langen durchgeführt. Die Untersuchungsergebnisse fließen zunächst in die Erteilung von Versuchsfunkgenehmigungen ein.

Ein zweites DRM+-System wird z. Z. von der Leibniz-Universität Hannover aufgebaut und steht Ende August 2007 für messtechnische Untersuchungen zur Verfügung. In Abstimmung mit der Universität, den BOS, der DFS und der Niedersächsischen Landesmedienanstalt (NLM) wird auch dieses System bezüglich der einzuhaltenden Schutzabständen von der BNetzA messtechnisch überprüft, bevor eine Versuchsfunkgenehmigung für die terrestrische Abstrahlung erteilt wird.

Abschnitt E
Technische Regulierung

1. Funkverträglichkeit zur Einführung neuer Funkdienste

Vor der Einführung neuer Funkdienste wird in enger Zusammenarbeit mit Herstellern, Betreibern und den Fachgremien der ITU und CEPT die funktechnische Verträg-

lichkeit mit bereits vorhandenen oder geplanten Funkanwendungen ermittelt. Auch für den Berichtszeitraum 2006/2007 wurden daher wieder zahlreiche technische Studien für Funksysteme durchgeführt, die in Zukunft auf den Markt gebracht sollen.

So hat die Bundesnetzagentur zur Einführung von breitbandigen drahtlosen Zugangstechnologien (BWA) bereits im Vorfeld einen technologieneutralen und flexiblen Regulierungsansatz unter Berücksichtigung der Funkverträglichkeit und einer effizienten Frequenznutzung verfolgt. Hierbei werden die Frequenzen um 3,5 GHz für verschiedene Technologien, wie zum Beispiel WIMAX, zur Verfügung gestellt. Die Frequenzen sollen in erster Linie zur Realisierung der funkgestützten Anbindung von Teilnehmern dienen und als Internetzugänge genutzt werden können. Sie bieten damit u. a. Alternativen zum Festnetzzugang in Gebieten, die nicht durch DSL erschlossen sind.

Die ECC Entscheidung (07)02 vom 30. März 2007 und die ECC Empfehlung (04)05 vom 16. Februar 2006 bilden die Grundlage für die Einführung von Broadband Wireless Access (BWA) im Frequenzbereich 3 400 – 3 600 MHz in Deutschland. Die Interservice- und Intraservicestudien zur Funkverträglichkeit wurden hierbei in den Gremien der CEPT durchgeführt. Diese enthalten u. a. die technischen Anforderungen für die flexible Nutzung von BWA (fester-, nomadischer- oder mobiler Betrieb). Die Ergebnisse der Funkverträglichkeitsstudien bildeten die technische Grundlage für das im Dezember 2006 von der Bundesnetzagentur durchgeführte Frequenzversteigerungsverfahren für BWA.

Weiterhin wurden im Zeitraum 2006/2007 umfangreiche Funkverträglichkeitsstudien hinsichtlich des Einflusses neuartiger extrem breitbandiger Ultra-Wideband-Anwendungen (UWB) auf existierende Funkdienste im Frequenzbereich unterhalb von 10,6 GHz abgeschlossen. Aufbauend auf diesen Studien konnten vier grundlegende UWB Regularien in Form von ECC Entscheidungen erarbeitet und verabschiedet werden, welche beispielsweise die Grundlage zur Ermöglichung von innovativen Anwendungen wie hochbitratigen Funkanwendungen im Nahbereich bis 1 Gbit/s (Wireless USB), Sensoren zur Erkennung von nichtmetallischen Objekten in Baumaterialien und professionellen Wand- und Bodenradaren bilden. Begonnen wurde 2007 mit der Untersuchung von speziellen UWB Anwendungen, welche u. a. Unfälle im Baubereich durch die Identifizierung von menschlichen Körperteilen vermeiden sollen (z. B. Sägestopp).

Um die Nutzung von GSM-Mobiltelefonen in Verkehrsflugzeugen zu ermöglichen, wurden gegen Ende 2006 im Rahmen der CEPT die erforderlichen Funkverträglichkeitsuntersuchungen abgeschlossen, um unkontrollierte Verbindungen der Mobiltelefone im Flugzeug mit Basisstationen am Boden zu verhindern. Erst nach Festlegung eines maximalen Grenzwertes außerhalb der Flugzeughülle kann verhindert werden, dass terrestrische Netze beeinflusst werden. Fluggesellschaften, die ihre Flugzeuge mit dem erforderlichen Equipment unter den definierten Auflagen ausstatten, können damit ihren Passagieren in Zukunft erlauben, ihre Mobiltelefone auch während des Fluges bei einer Höhe von über 3 000 m zu benutzen.

Obwohl die Nutzung von Mobiltelefonen an Bord von Schiffen und Fähren bereits heute möglich ist und kein Sicherheitsrisiko darstellt, wurden im Berichtszeitraum auch Studien im Rahmen der CEPT initiiert, um einheitliche Regelungen für den Fall zu erarbeiten, dass sich eine Mobilfunk-Basisstation an Bord eines Schiffes befindet. Auch hier sollte ein maximaler Grenzwert in einem definierten Abstand vom Schiff nicht überschritten werden.

Aufgrund internationaler Anfragen engagierten sich Angehörige der Bundesnetzagentur bei notwendigen Verträglichkeitsstudien für mobile Satellitenfunksysteme bei 1.6 GHz, um Störungen anderer Satellitenfunksysteme im gleichen Zuweisungsband zu minimieren und um den Schutz des benachbarten Frequenzbandes für die Radioastronomie sicherzustellen.

Weitere Studien erfolgten für neue geplante Verkehrstelematiksysteme (ITS) bei 5,8 GHz und im Bereich 63-64 GHz, für neue Anwendungsmöglichkeiten für drahtlose professionelle Mikrofonsysteme und für Verträglichkeitsuntersuchungen für UMTS Nutzungen im 900 MHz und 1 800 MHz Bereich. Außerdem unterstützten die Vertreter der Bundesnetzagentur die internationalen Studien zur Festlegung von technischen Randbedingungen für ausgewählte Frequenzbereiche, die in Zukunft für flexiblere Spektrumsnutzungen bereitgestellt werden sollen. Diese Studien wurden durch die Europäische Kommission angeregt.

Elektrische und elektronische Geräte und Anlagen, z. B. Motoren, Zündanlagen, Schaltkreise, verursachen Abstrahlungen, die bis in den UHF-Bereich hineinreichen. Diese Abstrahlungen beeinträchtigen – je nach ihrer Intensität und Eigenschaft – die Funkanwendungen. Dabei wird die Empfindlichkeit eines Funkempfängers herabgesetzt, was zur Reduzierung der Versorgungsreichweite und/oder der Übertragungsrate in einem Funknetz führt. Um die Belastung der terrestrischen Funkumgebung durch das Man-made Noise beurteilen zu können, werden derzeit in mehreren Ländern, wie USA, Niederlande, Großbritannien und Deutschland umfangreiche Messungen durchgeführt. Diese Messungen werden auch von der Bundesnetzagentur unterstützt. Dabei wird das Man-made Noise in verschiedenen Umgebungskategorien wie Großstadt, Mittel- und Kleinstadt, Wohngebiet, offenes Gelände (Feld, Wald) aufgenommen. Aufgrund der Vielzahl der Messungen soll ein repräsentativer Querschnitt ermittelt werden. Die Messergebnisse sollen u. a. in die ITU-R Recommendation P .372 einfließen.

2. Funk- und elektromagnetische Verträglichkeit im Zusammenhang mit Störemissionen aus drahtgebundenen TK-Netzen und Anlagen

Die Erschließung weiterer Frequenzbereiche in vorhandenen Kabeln und drahtgebundenen Netzstrukturen zur Versorgung der Allgemeinheit mit Breitbandkommunikation mittels modernster Informations- und Telekommunika-

tionstechnologie wird von der Bundesnetzagentur gestützt und gefördert. Als kritisch muss jedoch der mit der breitbandigen Frequenzbelegung im Kabel in Erwartung stehende Anstieg des Störpotentials der betreffenden Kabel und Netze in der Fläche angesehen werden. Zahlreiche z. T. von der Bundesnetzagentur veranlasste und fortlaufend aktiv betreute Untersuchungen auf internationaler Ebene führten dazu, dass das Stör- und Kopplungsmodell des Spezialkomitees für Funkstörungen in der Internationalen Elektrotechnischen Kommission IEC/CISPR erfolgreich überarbeitet und insbesondere mit Teilmodellen für drahtgebundene Telekommunikationsnetze ergänzt werden konnte. Der Technische Bericht CISPR TR 16-4-4 Ed.2 2007-07 steht den Normungsgremien des IEC/CISPR nunmehr anwendungsbereit zur Weiterentwicklung der EMV-Produktnormen für den Bereich der drahtgebundenen Telekommunikation zur Verfügung.

Die Untersuchungen zum Störpotential von informationstechnischen Einrichtungen und Telekommunikations(end)einrichtungen für die moderne Breitbandkommunikation sind noch nicht abgeschlossen und werden fortlaufend weiter betreut. Die Ergebnisse der Untersuchungen fließen in die einschlägig zutreffenden EMV-Produktnormen für informationstechnische Einrichtungen (ITE), Telekommunikationseinrichtungen (TKE) und Telekommunikationsendeinrichtungen (TKEE) sowie auch Multimedia-Einrichtungen ein und tragen zu deren Weiterentwicklung und Vervollständigung bei.

Aufgrund der anstehenden Überführung der „Kabel/Funk“ Problematik in das EMVG-Regime ist im neuen EMVG eine Ermächtigung für eine Rechtsverordnung zum Schutz von öffentlichen Telekommunikationsnetzen und Sende- und Empfangsfunkanlagen, die in definierten Frequenzbereichen zu Sicherheitszwecken betrieben werden (SchuTSEV), vorgesehen.

Diesbezüglich wurden im Vorfeld intensive Gespräche mit den betroffenen Behörden (BW, DFS, BND und BPOL) geführt. Im Vordergrund dieser Beratungen stand der Wunsch, für möglichst viele der zu schützenden Frequenzbereiche entweder eine räumliche Begrenzung auf bestimmte Gebiete oder aber eine Zusammenlegung von Frequenzteilbereichen zu Frequenzblöcken zu erreichen, ohne dabei den Funkschutz zu beeinträchtigen. Hierzu war u. a. eine Reihe von Verträglichkeitsbetrachtungen durch die Bundesnetzagentur anzustellen. In Verbindung mit dem Ansatz eines zukünftigen Monitorings konnte dieses Ziel im Wesentlichen erreicht werden.

Im Entwurf der SchuTSEV sind die bundesweit zu schützenden Frequenzbereiche aufgeführt sowie die entsprechenden sachlichen Festlegungen (Grenzwerte in Verbindung mit der Messvorschrift Bundesnetzagentur 413 MV05) getroffen. Die präventive Überprüfung dieser Grenzwerte wird nach dem Inkrafttreten der SchuTSEV (Ende 2007) gemäß § 3 Abs. 2 eine ausschließliche Aufgabe der Bundesnetzagentur sein, die mit den betroffenen Kreisen eng abzustimmen ist. Weiterhin legt die Verordnung Grenzwerte, die im Rahmen der Störungsbearbeitung für öffentliche Telekommunikationsnetze gelten, fest. Auch zeitliche Vorgaben hinsichtlich der Digitalisierung bestimmter Sonderkanäle in koaxialen Kabelfernsehnetzen sind im Regelungsumfang dieser Verordnung enthalten. Grundsätzlich bedarf die Verordnung der Notifizierung durch die Europäische Kommission.

Entsprechend der Begründung zum § 3 der Verordnung kann die Bundesnetzagentur abgestufte Maßnahmen auf lokaler, regionaler oder auch bundesweiter Ebene anordnen. Insbesondere im Fall von bundesweit einzuhaltenden Anforderungen soll unter Einbeziehung der potentiell Betroffenen ein (Mess-)Verfahren entwickelt werden, das eine effiziente stichprobenartige Überprüfung der TK-Anlagen und TK-Netze ermöglicht. Darüber hinaus kann die Bundesnetzagentur im Falle von Sende- und Empfangsfunkanlagen, für die aus Gründen der öffentlichen Sicherheit ein besonderer Schutz notwendig ist, im Benehmen mit den für die jeweiligen Sende- und Empfangsfunkanlagen zuständigen Bundesbehörden messtechnische Untersuchungen (Monitoring) durchführen. Hierzu hat die Bundesnetzagentur 2006 eine Arbeitsgruppe eingerichtet.

Die Erarbeitung von Messverfahren für die präventive Überprüfung der bundesweiten Anforderungen bzw. für das Monitoring an bestimmten Sende- und Empfangsfunkanlagen werden Ziel der weiteren Arbeit sein. Dabei sind sowohl die möglichst im Konsens mit den betroffenen Kreisen zu entwickelnde Umsetzungsstrategie (Kosten/Nutzen) als auch die Bereitstellung der notwendigen Ressourcen seitens der Bundesnetzagentur entsprechend zu berücksichtigen.

3. Kommunikation in Katastrophen- und Notfällen

3.1 Kommunikation in Katastrophenfällen

Geprägt durch immer wieder neue Naturkatastrophen, z. B. der Hurrikane „Katrina“ in New Orleans im September 2005, sowie Terrorangriffe, z. B. die missglückten Bombenattentate in Deutschland im Juli 2006 und in London im Juni 2007, ist das Thema Sicherheit durch Telekommunikation nach wie vor sehr aktuell. Aus diesem Grund blieb die Anzahl von Veranstaltungen und neuer Normungsvorhaben in der Standardisierung und in der technischen Regulierung im vergangenen Berichtszeitraum nahezu konstant.

Analysen und Studien haben aufgezeigt, dass es aktuell keine der heutigen Situation angepassten Risikoanalysen, Anforderungskataloge, Regelungen und Normen/Standards zu Not- und Katastrophensituationen, im Rahmen von Public Protection and Desaster Relief (PPDR) gibt. Die Normungsinstitute, wie z. B. ETSI und die ITU, aber auch die NATO und die EU-Kommission, sind auch weiterhin dabei, im Rahmen von Workshops, Seminaren und speziellen Arbeitsgruppen dies nachzuholen. Angehörige der Bundesnetzagentur sind an diesen Arbeiten maßgeblich aktiv beteiligt. Außerdem wurden Aufgaben im Rahmen des „Partnership Co-ordination Panel for Desaster Relief/Early Warning“ für ITU-T Studienkommissionen,

in denen die Bundesnetzagentur aktiv ist, wahrgenommen.

3.2 Kommunikation in Notfällen

ETSI nimmt sich – international abgestimmt – der Thematik „Notfallkommunikation“ (Emergency Telecommunications, EMTEL) an. Die Arbeiten beinhalten das Umsetzen von Anforderungen für die Kommunikation

– der Bürger mit den Verwaltungen/Organisationen (z. B. Notrufe),
– der Verwaltungen / Organisationen untereinander (z. B. neues BOS-System),
– der Verwaltungen / Organisationen mit den Bürgern (z. B. Warndienste),
– der Bürger untereinander und mit Medien (z. B. Informationsdienste),
– in technische Empfehlungen und Normen.

Außerdem wurden im aktuellen Berichtszeitraum durch ETSI EMTEL technische Empfehlungen zu folgenden Themenbereichen fertig gestellt:

– Überblick über die Ausfallsicherheit und Bereitschaft von Netzen für die Notfallkommunikation,
– Analyse der Anwendbarkeit von Short Message Service (SMS) und Cell Broadcast Service (CBS) im Katastrophenfall.

Die Warnung der Bevölkerung ist spätestens nach den Katastrophen in den USA und Asien ein globales Thema. Die entsprechenden Mechanismen zur effektiven Warnung auf Basis des Mobilfunks werden auf internationaler Ebene aktuell in 3GPP diskutiert und spezifiziert.

Eine Empfehlung der Europäischen Kommission fordert die EU-Mitgliedstaaten auf, dafür zu sorgen, dass bei Notrufen Standortinformationen (Location Based Services) des Anrufers an die Notrufabfrageplätze übertragen werden. Eine Harmonisierung wird durch technische Spezifizierungen in entsprechenden Spezifikationen vorangetrieben.

Ein weiteres aktuell sehr kontrovers diskutiertes Thema ist die Spezifizierung von Notrufen aus Fahrzeugen (eCall), welches von der Europäischen Kommission gefördert wird und in wenigen Jahren als Standardangebot für Neufahrzeuge eingeführt werden soll. Ziel ist die Implementierung eines europaweit funktionsfähigen onboard Systems in Automobilen, das es ermöglicht, Notrufe, bei gleichzeitiger Übermittlung von zusätzlichen Notrufdaten, im Sinne der Anforderungen von E112 zur zuständigen Notrufabfrage aufzubauen.

Die Bundesnetzagentur beteiligt sich an dem beratenden Ausschuss EGEA (Expert Group on Emergency Access) der Europäischen Kommission, der sich aktuellen Fragen der Fortentwicklung der Notfallkommunikation in Europa annimmt.

An allen Aktivitäten innerhalb der entsprechenden internationalen Gruppen (z. B. ETSI EMTEL, ETSI MSG, 3GPP, ITU-T SG2, SG11, SG13) nehmen Vertreter der Bundesnetzagentur aktiv teil, um sowohl die deutschen, als auch die europäischen Interessen zu vertreten:

– Im nationalen Bereich findet im Bereich Notrufkommunikation momentan die Umsetzung der neuen EU-Richtlinien in das sich daraus ergebende nationale Recht statt,
– im Berichtszeitraum wurde das BMWi bei der Überarbeitung des Entwurfs der Notrufverordnung (NotrufVO) unterstützt. Auf Grund der sich aus § 108 TKG und der NotrufVO ergeben sich die Anforderungen zur Erstellung einer technischen Richtlinie durch die Bundesnetzagentur. Mit der Erstellung eines internen Konzept zur Umsetzung der Richtlinie wurde begonnen.

Des Weiteren wurde durch die Bundesnetzagentur aktiv an der Novellierung des Gesetzes zur Sicherstellung des Postwesens und der Telekommunikation (PTSG) durch das BMWi mitgewirkt. Dabei lag der Schwerpunkt auf der Sachaufklärung bezüglich technischer Möglichkeiten der Vorrangschaltung im Rahmen der Notfallbewältigung in modernen Telekommunikationsnetzen. In einem zweiten Schritt sollen zukünftig entsprechende sachgerechte Lösungen bestimmt werden, die dann erforderlichenfalls in entsprechende Regelungen im neuen PTSG umgesetzt werden.

4. Marktaufsicht nach EMVG und FTEG

Die Bundesnetzagentur führt im gesetzlichen Auftrag Prüfungen von elektrischen Geräten am Markt durch. Grundlage für diese Geräteprüfungen sind die EMV-Richtlinie 89/336/EWG (neu 2004/108/EG) sowie die Richtlinie über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen 1999/5/EG und ihre Umsetzung in nationales Recht durch das Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG) und das Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG).

Beide Gesetze definieren u. a. die wesentlichen Anforderungen an die EMV von Produkten, die für den freien Warenverkehr vorgesehen sind. Das FTEG beschreibt darüber hinaus noch die wesentlichen Anforderungen an die Sicherheit von Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen und für Funkanlagen speziell die Anforderungen an die effiziente Nutzung des Funkfrequenzspektrums.

Die Einhaltung der für ein bestimmtes Gerät jeweils zutreffenden wesentlichen Anforderungen ist zwingende Voraussetzung für dessen Inverkehrbringen und Inbetriebnahme.

Während die einschlägigen Konformitätsprüfungen im Vorfeld der Vermarktung den Geräteherstellern und Inverkehrbringern vorbehalten bleiben, beauftragen das EMVG und FTEG die Bundesnetzagentur mit der Durchführung von Kontrollmaßnahmen am Markt, die im Zuge der Marktaufsicht ausgeführt werden.

In diesem Zusammenhang entnimmt die Bundesnetzagentur stichprobenartig Geräte vom Markt und prüft diese auf Einhaltung der zutreffenden Schutzanforderungen. Die Bewertung der Prüfergebnisse erfolgt nach einem im Jahr 2000 eingeführten abgestuften Verfahren. Durch Inkrafttreten des FTEG erstrecken sich die Kontrollaufgaben nun neben der Bewertung der EMV auch auf Prüfungen des Schutzes der Gesundheit und Sicherheit des Benutzers und anderer Personen (FTEG § 3 Abs. 1, Nr. 1) und, im Fall von Funkanlagen, der Prüfung der effizienten Funkspektrumsnutzung.

Bei den Prüfungen auf die Einhaltung der grundlegenden Anforderungen nach FTEG § 3 Abs. 1, Nr. 1 (Aspekte der Geräte- und Produktsicherheit) wurde besonderer Wert auf die Untersuchung von Produkten, die eine ernste Gefahr für Leib und Leben darstellen, gelegt.

Die Entnahmen der Prüflinge aus dem Markt werden entsprechend dem Vorkommen der verschiedenen Gerätegruppen auf dem deutschen Markt vorgenommen. Die Gruppierungen werden den anzuwendenden Normen bzw. nationalen Prüfvorschriften entsprechend gebildet.

Aus der Summe aller Marktaufsichtsaktivitäten (13 425) der Bundesnetzagentur sind in der nachfolgenden Aufstellung alle wichtigen Ergebnisse des Berichtszeitraumes (1. Januar 2006 bis 30. Juni 2007) zusammengefasst:

Markteinschränkende Maßnahmen gesamt		975
Kennzeichnungsmängel	EMVG	105
	FTEG	320
Messtechnische Mängel	EMVG	428
	FTEG	81

Anwendung der KostV (gesamt)	Anzahl	792
	Summe	2.150.000 €
Anwendung der KostV (EMVG)	Anzahl	473
	Summe	1.658.000 €
Anwendung der KostV (FTEG)	Anzahl	319
	Summe	492.000 €

Schutzklauselverfahren nach Artikel 9 der	R&TTE-Richtlinie	180
	EMV-Richtlinie	33

Prüfungen nach FTEG § 3 Abs. 1, Nr.1	Anzahl der Prüfungen	74
	Anzahl der Mängel	41

Auswertung der messtechnischen Mängel bezogen auf die einzelnen Produktgruppen

EMV-Richtlinie

Produktgruppe	**Anzahl der gemessenen Produkte**	**Anzahl der bemängelten Produkte**	**Mängelquote in %**
Haushaltsgeräte	419	103	*25*
Elektrowerkzeuge	355	87	*25*
Beleuchtungseinrichtungen	441	123	*28*
IT- Geräte und Büromaschinen	306	130	*42*
Unterhaltungselektronik	310	164	*53*
Wissenschaftliche und Industriegeräte	41	12	*29*
Sonstige Produkte	1	1	*100*

R&TTE-Richtlinie

Produktgruppe	**Anzahl der gemessenen Produkte**	**Anzahl der bemängelten Produkte**	**Mängelquote in %**
TKEE	110	28	*26*
Funkanlagen	294	75	*26*
Kombigeräte nach FTEG	31	1	*3*

Der hohe Prozentsatz an Geräten, die den Anforderungen nicht entsprechen beruht darauf, dass die Bundesnetzagentur zielgerichtet Stichproben von Geräten entnimmt, von denen zu erwarten ist, dass sie den Anforderungen nicht entsprechen.

Besonders auffällig hierbei ist die Produktgruppe der Unterhaltungselektronik mit 53 Prozent. In diesem Massensegment werden die meisten Geräte in Asien hergestellt und dann importiert bzw. von den Herstellern hier in Verkehr gebracht.

Schwerpunkte der Mängel bei Produkten nach R&TTE-Richtlinie waren in 2006/2007 ferngesteuerte Spielzeuge und FM–Transmitter, die nicht korrekt oder nicht ausreichend gekennzeichnet (z. B. fehlendes CE–Zeichen) waren bzw. deren technischen Parameter (z. B. falscher Frequenzbereich oder falsche Leistungsangaben) nicht eingehalten wurden. Weiterhin wurden Funksteckdosen geprüft, bei denen schwerwiegende Mängel in Bezug auf

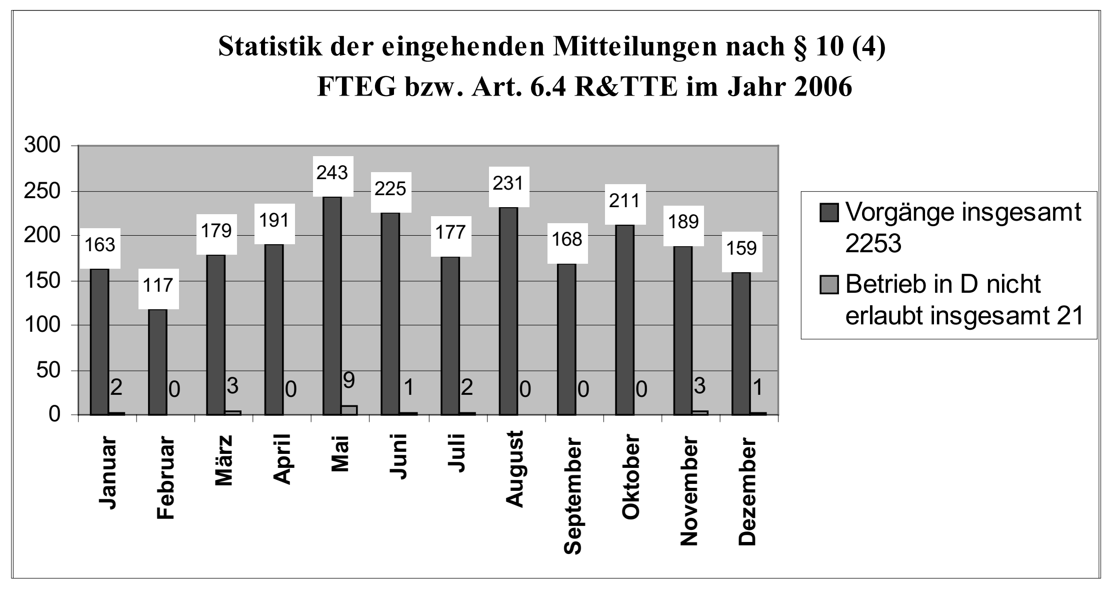
die Geräte- und Produktsicherheit festzustellen waren, so dass die Einleitung von RAPEX–Verfahren erforderlich war.

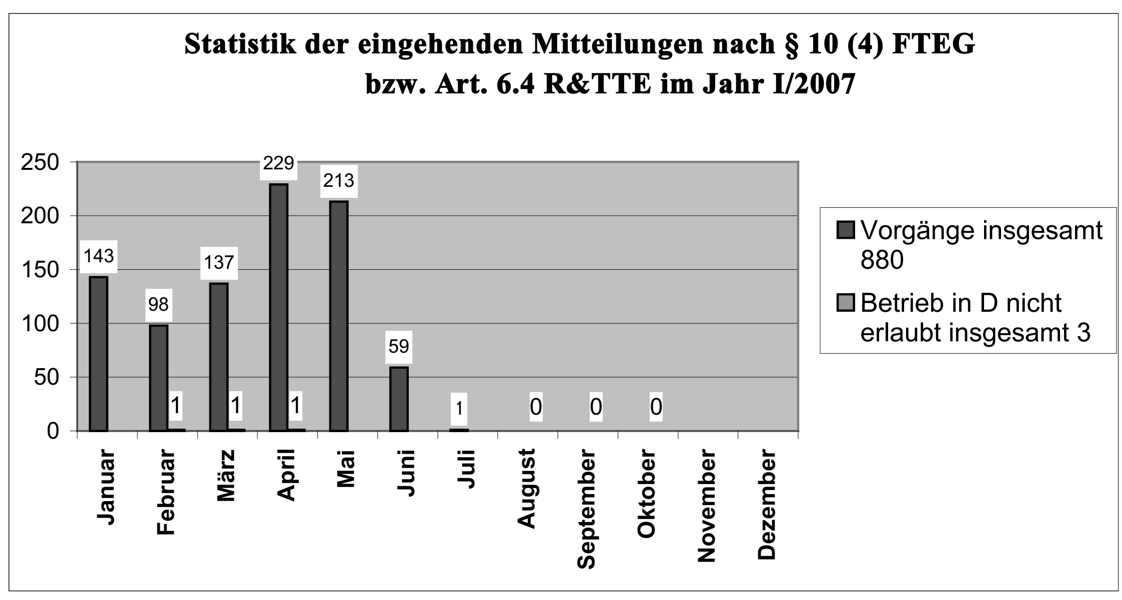
5. Mitteilung des Inverkehrbringens von Funkanlagen, die auf Frequenzen betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist

Auf der Rechtsgrundlage von § 10 (4) FTEG haben die Hersteller oder Inverkehrbringer von Funkanlagen, die auf Frequenzen betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist, mindestens vier Wochen vor dem beabsichtigten Inverkehrbringen in der Bundesrepublik Deutschland die Bundesnetzagentur von dieser Absicht zu unterrichten. Mit der Bestätigung über den Erhalt einer solchen Mitteilung gibt die Bundesnetzagentur den verantwortlichen Personen auch Hinweise auf die Art der Frequenzzuteilung sowie ggf. auf Einschränkungen der Frequenznutzung in Deutschland. Diese Mitteilungen dienen der Sicherstellung einer effizienten und möglichst störungsfreien Nutzung des Funkspektrums. Die Tabelle gibt eine Übersicht über die zahlenmäßige Entwicklung dieser Mitteilungen im Zeitraum 2004 bis I/2007. Die ständig steigende Anzahl der eingehenden Mitteilungen gibt einen Hinweis auf die Bedeutung des deutschen Marktes für Funkanlagen innerhalb der EU.

Jahr	2004	2005	2006	I/2007
Anzahl	2.861	2.472	2.253	1.241

Weitere Einzelheiten hinsichtlich der Möglichkeit des Betreibens der angezeigten Funkanlagen in Deutschland sind aus den folgenden Diagrammen ersichtlich.





Notifizierung von Funkanlagen 2006 nach Art der Frequenzzuteilung:

88 Prozent der Geräte mit Allgemeinzuteilung
12 Prozent der Geräte mit Einzelzuteilung

6. Drittstaatenabkommen (MRAs)

Die Verbesserung der wirtschaftlichen Beziehungen mit Ländern außerhalb Europas ist eines der Ziele der Europäischen Union. Der Abbau von Handelshemmnissen ist daher eine der vorrangigen Aufgaben. Seit 1998 wurden zwischen der EU und Drittstaaten verschiedene Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, Bescheinigungen und Kennzeichnungen (Mutual Recognition Agreements (MRAs)) geschlossen. Sie beinhalten u. a. die Bereiche Telekommunikationsgeräte (tlw. einschließlich Funkanwendungen) sowie elektromagnetische Verträglichkeit.

MRAs ermöglichen, dass Konformitätsbewertungsstellen (KBS) des einen Landes Produkte nach den Regeln und Vorschriften des anderen Landes bewerten (tlw. zulassen), so als wären die Stellen in diesem Land selbst ansässig. Die Aufgabe der Anerkennung (Kompetenzfeststellung) entsprechender KBS ist in der Bundesrepublik Deutschland für diese Bereiche auf die Bundesnetzagentur übertragen worden.

Im Berichtszeitraum wurden insgesamt 42 Verfahren zur Anerkennung bzw. Überwachung bereits anerkannter Konformitätsbewertungsstellen für die Abkommen der EU mit den USA, Kanada, Australien, Neuseeland und Japan mit positivem Ergebnis abgeschlossen. Für die USA sind nunmehr 13, für Kanada 4, Australien und Neuseeland je 1 und Japan 3 deutsche Stellen als KBS anerkannt.

Im 2. Halbjahr 2006 betrug der Anteil der durch die deutschen KBS durchgeführten Funkzulassungen am Gesamtmarkt USA 15,7 Prozent.

7. Anerkennung von benannten Stellen im Geltungsbereich der Richtlinie 1999/05/EG (R&TTE Richtlinie)

Gemäß R&TTE-Richtlinie, umgesetzt in Deutschland durch das FTEG (Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen), müssen Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen grundlegende Anforderungen in Bezug auf den Schutz der Gesundheit und Sicherheit des Benutzers und anderer Personen sowie die Schutzanforderungen in Bezug auf die elektromagnetische Verträglichkeit einhalten. Funkanlagen müssen zudem so hergestellt sein, dass sie das für terrestrische und satellitengestützte Funkkommunikation zugewiesene Spektrum und die Orbitressourcen effektiv nutzen.

Benannte Stellen nehmen die Aufgaben der Konformitätsbewertung sowie der Bewertung und Überwachung von Qualitätsmanagementsystemen entsprechend der Anhänge III bis V der R&TTE-Richtlinie wahr. Die Bundesnetzagentur anerkennt auf Grundlage der BAnerkV (Verordnung über die Anforderungen und das Verfahren für die Beleihung und Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen vom 7. Juni 2002) geeignete natürliche, juristische Personen oder rechtsfähige Personengesellschaften als benannte Stellen.

Bislang wurden von der Bundesnetzagentur sechs benannte Stellen anerkannt. Sie werden fortwährend überwacht und mindestens einmal jährlich einer Kompetenzprüfung unterzogen.

8. Anerkennung von benannten Stellen im Geltungsbereich der Richtlinie 2004/108/EG (EMV-Richtlinie)

Im Berichtszeitraum wurde die EMV-Richtlinie 89/336/EWG aufgehoben und durch die neue EMV-Richtlinie 2004/108/EG ersetzt. Die Vorschriften der Richtlinie 2004/108/EG müssen ab dem 20. Juli 2007 in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaft angewendet werden.

Gegenstand der neuen EMV-Richtlinie ist die elektromagnetische Verträglichkeit von Betriebsmitteln (Geräten und ortsfesten Anlagen). Sie soll das Funktionieren des Binnenmarkts für Betriebsmittel dadurch gewährleisten, dass ein angemessenes Niveau der elektromagnetischen Verträglichkeit festgelegt wird. Alle Geräte müssen die in der neuen EMV-Richtlinie Anhang I genannten grundlegenden Anforderungen erfüllen. Die Einhaltung der grundlegenden Anforderungen ist nach dem in Anhang II der Richtlinie beschriebenen Verfahren (interne Fertigungskontrolle) nachgewiesen. Nach dem Ermessen des Herstellers oder seines in der Gemeinschaft ansässigen Bevollmächtigten kann aber auch das in Anhang III der Richtlinie beschriebene Verfahren angewandt werden, welches zusätzlich zu dem in Anhang II beschriebenen Verfahren noch die Einbeziehung einer benannten Stelle vorsieht. Die benannte Stelle prüft die technischen Unterlagen und bewertet, ob in diesen Unterlagen in angemessener Weise nachgewiesen wird, dass die Anforderungen der Richtlinie, die von ihr bewertet werden sollen, eingehalten wurden.

Im Berichtszeitraum wurden bereits 17 der ehemals 18 anerkannten zuständigen Stellen gemäß EMV-Richtlinie 1989/336/EWG mittels Verfahren in benannten Stellen nach der Richtlinie 2004/108/EG überführt.

9. EMVG/Umsetzung Richtlinie 2004/108/EG

Gemäß Artikel 16 Absatz 1 EMV-Richtlinie (2004/108/EG) war diese bis zum 20. Januar 2007 in nationales Recht (EMVG) umzusetzen und ab dem 20. Juli 2007 in den Mitgliedstaaten anzuwenden. Obwohl seitdem ein relativ stabiler Entwurf des neuen EMVG (EMVG-E) vorliegt, kommt es aufgrund von Änderungswünschen im Gesetzgebungsverfahren zu Verzögerungen, so dass das neue EMVG nicht rechtzeitig in Kraft treten konnte.

Für die Übergangszeit ab dem 20. Juli 2007 ergaben sich darum Fragestellungen für die rechtsanwendende Bun-

desnetzagentur, da die EMV-Richtlinie 2004 Änderungen gegenüber der bisherigen Rechtslage (EMV-Richtlinie 89/336/EWG) enthält. Diese Fragen waren von Referat 416 zu beantworten und mündeten in eine entsprechende Amtsblattmitteilung (Nr. 559/2007).

Bei der Klärung der Rechtsanwendung der neuen EMV-Richtlinie bis zum Inkrafttreten des neuen EMVG war insbesondere zu berücksichtigen, dass es sich nicht um eine grundlegend neue Richtlinie, sondern um die Novellierung einer bereits bestehenden Richtlinie handelt, die mit dem derzeit noch geltenden EMVG in deutsches Recht umgesetzt wurde. Grundsätzlich gelten die Vorschriften des derzeitigen EMVG auch nach dem Ablauf der Umsetzungsfrist der EMV-Richtlinie 2004 bis zum Inkrafttreten des neuen EMVG weiter. Es sind jedoch die Kriterien des EuGH zur unmittelbaren Anwendbarkeit nicht fristgerecht umgesetzter EG-Richtlinien zu beachten.

Hersteller und Inverkehrbringer können ab 20. Juli 2007 ihre in den Anwendungsbereich der EMV-Richtlinie 2004 fallenden Geräte bzw. Betriebsmittel sowohl nach den Vorschriften des noch geltenden EMVG als auch nach den Vorschriften der EMV-Richtlinie 2004 in den Verkehr bringen. Da Inverkehrbringer in aller Regel ihre Geräte in ganz Europa auf den Markt bringen wollen und die Geräte in der gesamten EU verkehrsfähig sein sollen, ist davon auszugehen, dass auch deutsche Hersteller und Inverkehrbringer, unabhängig von den Umsetzungsverzögerungen in Deutschland, ab dem 20. Juli 2007 ihre Geräte entsprechend den Vorgaben der EMV-Richtlinie 2004 in den Verkehr bringen. Aus diesem Grunde empfiehlt die Bundesnetzagentur, ab 20. Juli 2007 Geräte auf der Grundlage der EMV-Richtlinie 2004 in den Verkehr zu bringen.

Vertriebseinschränkende Maßnahmen der Marktaufsicht werden in der Übergangszeit bis zum Inkrafttreten des neuen EMVG besonders sorgfältig geprüft, insbesondere können noch keine Vertriebseinschränkungen zur Durchsetzung von neuen Anforderungen aus der EMV-Richtlinie 2004 ausgesprochen werden. Möglich sind allerdings Informationsschreiben an betroffene Inverkehrbringer, in denen sie darauf hingewiesen werden, dass ihr Gerät nicht den Anforderungen der EMV-Richtlinie 2004 entspricht und damit künftige Maßnahmen (nach Inkrafttreten des neuen EMVG) oder Maßnahmen der Marktaufsichtsbehörde eines anderen EU Mitgliedsstaates nicht ausgeschlossen sind.

Nach dem noch geltenden EMVG gibt es unabhängige Prüfstellen als „zuständige Stellen“ (engl.: competent bodies). Diese muss der Hersteller zur Anerkennung oder Ausstellung eines technischen Berichts verpflichtend einschalten, falls er für die Einhaltung der Schutzanforderung nicht oder nicht vollständig die für das jeweilige Gerät zutreffenden harmonisierten europäischen Normen heranzieht. In Angleichung an die Sprachregelung anderer EU-Richtlinien des neuen Konzepts („New Approach“) werden diese unabhängigen Prüfstellen in der EMV-Richtlinie 2004 nun als „benannte Stellen“ (engl.: notified bodies) bezeichnet. Die Anforderungen an zuständige Stellen nach geltendem EMVG decken sich weitgehend mit den Anforderungen der EMV-Richtlinie 2004 an benannte Stellen. Nach der EMV-Richtlinie 2004 ist ihre Einschaltung durch den Hersteller nur noch fakultativ, d. h. der Hersteller entscheidet selbst, ob er sich einer benannten Stelle für die Ausstellung oder Anerkennung eines technischen Berichts bedient, der allerdings nach wie vor erforderlich ist, wenn für die Einhaltung der Schutzanforderung nicht oder nicht vollständig die für das jeweilige Gerät anwendbaren harmonisierten europäischen Normen herangezogen werden.

Da es sich bei der Anerkennung einer benannten Stelle um einen begünstigenden Verwaltungsakt handelt und sich die Kriterien für solche Anerkennung explizit aus Anhang VI der EMV-Richtlinie 2004 ergeben, ist nach den vom EuGH entwickelten Kriterien die Richtlinie unmittelbar zugunsten betroffener Prüfstellen anwendbar. Anträge auf Anerkennung als „benannte Stelle“ oder auf Überleitung von bisher „zuständigen Stellen“ in „benannte Stellen“ nach EMV-Richtlinie 2004 werden unter unmittelbarem Bezug auf die EMV-Richtlinie 2004 beschieden.

Die Störungsbearbeitung durch die Bundesnetzagentur ist nicht Gegenstand der EMV-Richtlinie 2004 und war auch nicht Regelungsgegenstand der alten EMV-Richtlinie. Allerdings enthalten sowohl das geltende EMVG als auch das neue EMVG (Entwurf) Regelungen zur Störungsbearbeitung. Da hier das Problem der verspäteten Umsetzung also gar nicht zum Tragen kommt, sind die bisherigen Regelungen bis zum Inkrafttreten des neuen EMVG weiter anzuwenden.

Gebühren- und Bußgeldbescheide können auf Grundlage des alten EMVG und der entsprechenden Rechtsverordnungen ergehen, sofern kein Widerspruch zur neuen EMV-Richtlinie besteht, was gegenwärtig nicht erkennbar ist. Sofern aufgrund der unmittelbaren Anwendbarkeit der neuen EMV-Richtlinie Gebührenbescheide ergehen sollen (z. B. für Anerkennungen) sind dies belastende Verwaltungsakte. Solche Bescheide können aufgrund des verspäteten Inkrafttretens des EMVG (noch) nicht erlassen werden (fehlende nationale Rechtsgrundlage). Die entsprechenden Belastungen sind aber unmittelbare Rechtsfolge eines positiven Grund-verwaltungsakts. Entsprechende Gebühren können nach Inkrafttreten der deutschen Vorschriften (nach)erhoben werden. Antragsteller werden aus Gründen der Rechtssicherheit in der Übergangszeit besonders darauf hingewiesen, dass Bescheide (wie üblich) gebührenpflichtig sind.

10. Mitarbeit im Telecommunications Conformity Assessment and Market Surveillance Committee (TCAM)

TCAM (Ausschuss für Konformitätsbewertung von Telekommunikationsgeräten und Marktüberwachung) wurde durch Artikel 13 der R&TTE-Richtlinie und die gegenseitige Anerkennung ihrer Konformität) zur Unterstützung der Kommission eingesetzt. Nach der R&TTE-Richtlinie ist der TCAM Ausschuss sowohl als Bera-

tungsgremium (Artikel 14) als auch als regulatorisches Gremium (Artikel 15) im Bereich Konformitätsbewertung und Marktüberwachung tätig. Der Vorsitz wird von der Kommission wahrgenommen. Jeder EU-Mitgliedstaat wird durch Behörden, die mit der Umsetzung der R&TTE-Richtlinie betraut sind, vertreten. Zusätzlich können auch Vertreter der EFTA Staaten sowie nationale Experten und weitere Experten europäischer Organisationen (z. B. der CEPT) teilnehmen. Bei bestimmten regulatorischen Fragestellungen sind nur die Behördenvertreter und die Kommission zugelassen.

Bei den letzten TCAM-Sitzungen standen vor allem die folgenden Themen im Vordergrund:

10.1 Marktaufsichtskampagne zur stichprobenartigen Überprüfung der Konformität von Short Range Devices (SRDs)

Im Rahmen einer gemeinsamen europäischen Marktaufsichtskampagne wurden in den Jahren 2005 und 2006 von den teilnehmenden Behörden verschiedene unter die R&TTE-Richtlinie fallende Geräte auf die Einhaltung der technischen und administrativen Anforderungen hin überprüft. Die Ergebnisse wurden sowohl bei TCAM als auch in der ADCO Gruppe (Group of Administrative Co-operation under R&TTE Richtlinie – R&TTE ADCO), die die Arbeit des TCAM Ausschusses als informelle Untergruppe im Bereich von Marktüberwachung und Konformitätsbewertung nach der R&TTE-Richtlinie ergänzt, diskutiert. Da die Ergebnisse der Marktaufsichtskampagne sowohl in administrativer als auch in technischer Hinsicht unbefriedigend waren, beabsichtigt die Kommission im Rahmen eines Aktionsplanes Maßnahmen zu ergreifen, um gemeinsam mit dem Mitgliedstaaten und den Marktbeteiligten eine Verbesserung der Einhaltung der Anforderungen der R&TTE–Richtlinie zu erreichen. An den vorgesehenen Maßnahmen wird sich die Bundesnetzagentur aktiv und unter Berücksichtigung der hier vorliegenden Erfahrungen umfassend beteiligen.

10.2 R&TTE Directive Progress Report

Die R&TTE-Richtlinie wird turnusmäßig alle drei Jahre überprüft und die Ergebnisse des Fortschrittsberichts werden an das Europäische Parlament sowie den Rat berichtet. Hierzu wird gegenwärtig eine Roadmap für den 2. Progress Report vorbereitet. Im Moment wird ein Fragebogen für die Mitgliedsstaaten von der Kommission ausgearbeitet, zu dem bereits erste Kommentare abgegeben wurden. Anhand der dann hieraus entstehenden Vorschläge wird der Fortschrittsbericht bei den TCAM-Treffen diskutiert und schließlich verabschiedet. So soll sichergestellt werden, dass die Richtlinie auf dem aktuellen Stand bleibt und der Inhalt an die praktische Anwendung aufgrund der zwischenzeitlichen Erfahrungen in den Mitgliedstaaten angepasst werden kann.

11. Schnittstellenbeschreibungen

Die Bundesnetzagentur hat die Bereitstellung von Schnittstellenbeschreibungen (SSBn) für den Bereich Funk auch in den Jahren 2006/2007 kontinuierlich fortgesetzt.

Gemäß § 4 FTEG werden SSBn bereitgestellt für Funkanlagen, die in Frequenzbändern betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist. Die SSBn enthalten alle Angaben, die erforderlich sind, damit die Hersteller die jeweiligen Prüfungen in Bezug auf die für die jeweiligen Funkanlagen geltenden grundlegenden Anforderungen nach eigener Wahl durchführen können.

In den Jahren 2006/2007 wurden 28 SSBn fertig gestellt und mit einer Amtsblattverfügung der Bundesnetzagentur in Kraft gesetzt. In diesem Zusammenhang wurden gleichzeitig 12 Zulassungsvorschriften außer Kraft gesetzt. Insgesamt stehen somit 73 SSBn auf der Internetseite der Bundesnetzagentur abrufbereit zur Verfügung bzw. können beim Druckschriftenversand bestellt werden. Auf die einzelnen Funkdienste bezogen verteilen sich die SSBn wie folgt:

Funkdienst	Anzahl bereitgestellter SSBn 2006/2007	Anzahl verfügbarer SSBn
Landfunk, Mobilfunk	4	13
Seefunk	2	10
Flugfunk	–	10
Ortungsfunk	4	8
Rundfunk	3	7
Fester Funk, Richtfunk	7	17
Satellitenfunk	8	8
Gesamtsumme	28	73

12. Notifizierungen

Das Notifizierungsverfahren wird gemäß dem europaweiten Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften (RL 98/34/EG geändert durch die RL 98/48/EG) durchgeführt. Demnach sind die Mitgliedsstaaten der Europäischen Union verpflichtet, der EU-Kommission und den anderen Mitgliedsstaaten alle Entwürfe technischer Vorschriften (so auch beispielsweise Schnittstellenbeschreibungen) in Bezug auf Produkte und Dienste der Informationsgesellschaft zu notifizieren, bevor sie im innerstaatlichen Recht angenommen werden. Ziel ist es, eine ungehinderte europäische technische Harmonisierung zu gewährleisten und somit den europäischen Binnenmarkt weiter zu entwickeln.

In den Jahren 2006/2007 legten die anderen Mitgliedsstaaten mehr als 400 Regelungsentwürfe technischer Vorschriften aus dem Telekommunikations- und Funkbereich zur Notifizierung vor; diese können auf der Internetseite http://ec.europa.eu/enterprise/tris/index_de.htm nachgelesen werden. Die zum Teil sehr umfangreichen Entwürfe sind innerhalb einer mehrmonatigen sogenannten Stillhaltefrist zu prüfen. Diese Prüfungsaufgabe nehmen die

Fachreferate der Bundesnetzagentur mit großer Sorgfalt wahr und fertigen – sofern erforderlich – entsprechende Bemerkungen, Kommentare etc. gemäß der o. g. EU-Richtlinie.

13. Verkehrstelematik – Intelligent Transport Systems (ITS)

Im Berichtszeitraum standen im Mittelpunkt der forcierten Aktivitäten, sowohl der Industrie als auch der Standardisierungsgremien, u. a. Anwendungen, die sich mit der Kommunikation zwischen Fahrzeugen („vehicle-to-vehicle“) und zwischen Fahrzeug und Straße („vehicle-to-road“/„road-to-vehicle“) befassen.

Für 5,9 GHz Intelligent Transport Systems (ITS) Systeme wurden die entsprechenden Spektrumsverträglichkeits-Untersuchungen bei CEPT bereits abgeschlossen.

Diese Systeme werden von bedeutenden Kfz-Herstellern (Car-to-car-Konsortium, C2C) für sogenannte „Multi-Hop“ – Systeme vorgesehen, die zur Erhöhung der Verkehrssicherheit und der Verbesserung des Fahrzeug-Flusses auf Straßen/Autobahnen wesentliche infrastrukturelle Verbesserungen mit positiven ökonomischen Auswirkungen für die Volkswirtschaft mit sich bringen sollen (z. B. durch Vermeidung von Staus und Wartezeiten).

Um u. a. auch den Anforderungen der e-Safety-Initiative der Europäischen Kommission Rechnung zu tragen, wird für zukünftige hochzuverlässige Dienste zur Erhöhung der Verkehrssicherheit ein geschütztes/sicheres Frequenzband benötigt.

Das europäische Car-to-car-Konsortium (C2C) unterstützt die Standardisierungsarbeiten für die 5,9 GHz ITS Systeme hierzu in ETSI intensiv, die dort unter Federführung der Bundesnetzagentur stehen.

Kern des zukünftigen pan-europäischen Standards ist die Definition von 3x10 MHz für geschützte Dienste und Applikationen im Frequenzband oberhalb des 5,8 GHz ISM-Bandes (5,875 bis 5,905 GHz). Darüber hinaus wird das bevorzugte Frequenzband für den Steuerungskanal im Bereich 5,885 bis 5,895 vorgeschlagen, um auch technische Lösungen auf möglichst globaler Basis zu ermöglichen.

CEPT ECC befasst sich zurzeit mit der Erstellung der entsprechenden neuen ECC Entscheidung für 5,9 GHz ITS Systeme, die in 2008 durch eine europäische Kommissionsentscheidung ergänzt werden wird.

Es besteht die Chance, einen Wettbewerbsvorteil, insbesondere für die deutsche Industrie, zu nutzen und technologisch innovative Ansätze zu fördern.

14. RFID

Im Rahmen der Standardisierung entstand der Vorschlag für ein neues Nutzungskonzept für RFID im UHF Frequenzbereich, der mittlerweile in CEPT ECC akzeptiert wurde. Die entsprechende Norm ETSI EN 302 208 wurde ebenfalls entsprechend geändert. In ETSI wurde zudem ein Konzept zur Synchronisation von RFID Abfragesystemen entwickelt, dass eine effizientere Spektrumsnutzung ermöglicht.

Diese Veränderungen als auch die deutlich durch ETSI Feldtests verbesserte Technik haben zur Implementierungsreife von UHF Anwendungen, z. B. in der Logistik geführt, die in naher Zukunft erhebliche Investitionen in diese Technik ermöglichen wird. Leider bleibt ebenso festzustellen, dass diese positive Entwicklung durch die Anwendung erheblicher Patentrechtsansprüche gebremst werden könnte.

Die Thematik der RFID Technologie wird derzeit sehr stark durch das Industrieforum EPCglobal vorangetrieben. Fokus der Aktivitäten sind Spezifikationen zum Einsatz von RFID im Zusammenhang mit Zulieferungskettenmanagement und Inventarmanagement und erstrecken sich über alle Ebenen einer RFID-Anwendung.

Durch klare und bestimmbare Einflussnahmen durch die Verwaltung können im Sinne des „neuen Ansatzes“ bereits in den Normen und Standards industriepolitische und regulierungsrelevante Aspekte zu RFID verankert werden. Hierzu wurde eine Analyse der Möglichkeiten zur Steuerung der Einführung von RFID- Systemen durch Einflussnahme in der Standardisierung und Regulierung im Auftrag des BMWI seitens der Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum durchgeführt.

15. Entscheidungen der Bundesnetzagentur zur Rundfunkübertragung entsprechend der Vorschriften §§ 48 ff. TKG

In einem Verfahren nach § 49 Abs 3 und 4 TKG erging eine Entscheidung. Ein Set-Top-Boxen-Hersteller sah sich im Hinblick auf § 49 Abs. 2 TKG in seinen Informations- und Nutzungsrechten bezüglich einer Anwendungs-Programmierschnittstelle beeinträchtigt. Er trug vor, dass ihm ein Rundfunkveranstalter die Informationen dazu vorenthielte. Nur diese könnten ihn aber in die Lage versetzen, seine Set-Top-Boxen so aufzubauen, dass mit ihnen der Empfang dieses Rundfunkprogramms und eine entsprechende Zertifizierung der Set-Top-Boxen möglich wären. Die entsprechenden Anträge wurden abgelehnt. An der Entscheidung war die zuständige Stelle nach Landesrecht entsprechend der Ende 2005 geschlossenen Vereinbarung mit der Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten beteiligt.

Mit Amtsblattmitteilung Nr. 251/2006 wurde eine Entscheidung der Bundesnetzagentur veröffentlicht, nach der der Einsatz von Set-Top-Boxen (STB), welche Fernsehsignale, die mit DSL-Technik übertragen werden, entschlüsseln, dafür aber kein auf dem CSA aufsetzendes Zugangsberechtigungssystem verwenden und die damit nicht den Anforderungen des § 48 Abs. 3 Nr. 1 TKG entsprechen, befristet bis zum 1. Juli 2007 geduldet wurde. § 48 Abs. 3 Nr. 1 TKG wurde mit Artikel 2 Nr. 15 des Gesetzes zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007 ergänzt. Danach kann die Bundesnetzagentur nun für Geräte, bei denen die Zugangsberechtigung mittels eines Digital Rights Management (DRM) Systems realisiert wird, abweichende An-

ordnungen und andere geeignete Maßnahmen zur Sicherstellung der Interoperabilität für digitale Fernsehempfangsgeräte treffen. Aufgrund dieser Gesetzesänderung und der ohnehin zeitlich befristeten Duldung ist zur Überprüfung der o. g. Entscheidung mit Amtsblattmitteilung Nr. 425/2007 eine Anhörung durchgeführt worden.

Außerdem wird in zwei weiteren konkreten Fällen die Einhaltung bestimmter Vorschriften des Teils 4 TKG durch die Bundesnetzagentur überprüft.

16. Elektromagnetische Verträglichkeit zur Umwelt (EMVU/EMF)

Die Bundesnetzagentur überwacht die Einhaltung der Grenzwerte zum Schutz von Personen in elektromagnetischen Feldern von Funkanlagen. Gesetzliche Grundlage für diese Tätigkeit sind die §§ 3 und 12 des Gesetzes über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG).

In diesem Zusammenhang ergeben sich für die Bundesnetzagentur unter anderem folgende Aufgaben:

– Festlegung von einzuhaltenden Sicherheitsabständen zu ortsfesten Funkanlagen, die eine äquivalente isotrope Strahlungsleistung von 10 Watt und mehr aufweisen (Standortverfahren),

– Überwachung und Überprüfung der Anzeigepflicht von ortsfesten Amateurfunkanlagen,

– Durchführung von EMF-Messungen zur Dokumentation der Funktionalität des Standortverfahrens,

– Bereitstellung einer Datenbank zur Information der Öffentlichkeit,

– Zusammenarbeit mit europäischen Ländern mit dem Ziel, europaweit harmonisierte Standards zum Schutz von Personen in elektromagnetischen Feldern zu erstellen.

Für den Berichtszeitraum soll insbesondere auf die oben genannten Punkte näher eingegangen werden:

Durchführung des Standortverfahrens

Die Bundesnetzagentur erteilte im Zeitraum von Juli 2006 bis Juni 2007 insgesamt 16 705 Standortbescheinigungen. Dabei handelte es sich sowohl um bereits bestehende Funkanlagenstandorte, an denen aufgrund von technischen Veränderungen eine erneute Überprüfung der Einhaltung der Personenschutzgrenzwerte durchgeführt wurde, als auch um neu installierte Funkanlagenstandorte. Die Bundesnetzagentur bewertet zur Festlegung der einzuhaltenden Sicherheitsabstände die Feldstärken der beantragten Funkanlage, die Feldstärken der ebenfalls am Standort bereits vorhandenen Funkanlagen (Standortmitbenutzung) und die relevanten Feldstärken von umliegenden ortsfesten Funkanlagen.

Überwachung und Überprüfung der Anzeigepflicht von ortsfesten Amateurfunkanlagen

Insgesamt haben 16 775 Funkamateure ihre ortsfeste Amateurfunkstelle entsprechend der Verordnung über das Nachweisverfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder (BEMFV) der Bundesnetzagentur angezeigt. Für 166 ortsfeste Amateurfunkstellen wurde auf Antrag des betreffenden Funkamateurs eine Standortbescheinigung erteilt.

Durchführung von EMF-Messungen zur Dokumentation der Funktionalität des Standortverfahrens

Auch im Berichtszeitraum wurden in enger Zusammenarbeit mit den Umweltministerien der Länder mehr als 2000 EMF-Messungen durchgeführt. Bei diesen Messungen werden im Frequenzbereich von 9 kHz bis 3 GHz die örtlichen Feldstärken erfasst und entsprechend der Empfehlung 1999/519/EG des Rates vom 12. Juli 1999 zur Begrenzung der Exposition der Bevölkerung gegenüber elektromagnetischen Feldern ausgewertet und im Internet veröffentlicht.

Bereitstellung einer Datenbank zur Information der Öffentlichkeit

Die Datenbank wurde kontinuierlich verbessert und auch um das automatische Messsystem (AMS) der Bundesnetzagentur erweitert. Seit der Inbetriebnahme der EMF-Datenbank wurden mehr als 9,2 Millionen Recherchen registriert (Stand: Juli 2007). In Ergänzung der vom Prüf- und Messdienst durchgeführten EMF-Messreihe wurde von der Bundesnetzagentur ein automatisches Messsystem konzipiert. Die Realisierung dieses Messsystems wurde europaweit ausgeschrieben. Das Messprinzip des AMS ist mit der EMF-Messreihe der Bundesnetzagentur identisch. Die ausgewerteten Feldstärkemessungen werden in gleicher Weise in der EMF-Datenbank dargestellt, sodass sich die Langzeitmessungen des AMS mit den Ergebnissen der EMF-Messreihe vergleichen lassen. Die Bundesnetzagentur hat insgesamt 12 automatische Messsysteme beschafft. Diese werden in enger Zusammenarbeit mit den Umweltministerien der Länder aufgestellt. Die EMF-Datenbank lässt sich über die folgende Internetseite aufrufen: http://www.bundesnetzagentur.de.

Zusammenarbeit mit europäischen Ländern

Im Berichtszeitraum wurde innerhalb der beiden europäischen Standardisierungsinstitute (ETSI/CENELEC) mit der Erstellung von Standards zur Sicherstellung des Schutzes von Personen in elektromagnetischen Feldern von Funkanlagen begonnen oder diese auch fertig gestellt. Durch die Mitarbeit der Bundesnetzagentur in den entsprechenden Gremien ist gewährleistet, dass gerade im Hinblick auf die in Deutschland zum Teil sehr emotional geführte Diskussion über eine mögliche Gesundheitsgefährdung in diesen Standards entsprechende Überprüfungsverfahren berücksichtigt werden.

17. Öffentliche Sicherheit

17.1 Automatisiertes Auskunftsverfahren nach § 112 TKG

Bestandsdaten werden von einer Vielzahl von Telekommunikationsunternehmen erhoben. Sicherheitsbehörden erhalten über die Bundesnetzagentur zur Erfüllung ihres gesetzlichen Auftrages von den Telekommunikationsunternehmen Auskünfte aus diesen Bestandsdaten (z. B. Namen und Anschriften der Inhaber von Rufnummern). Die Zahl der am Verfahren teilnehmenden Behörden und Telekommunikationsunternehmen nimmt nach wir vor zu. Derzeit können rund 1 000 bei der Bundesnetzagentur registrierte Behörden bei 105 Telekommunikationsunternehmen entsprechende Bestandsdaten abrufen.

17.2 Technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen nach § 110 TKG

17.2.1 Technische Richtlinie

Mit ihren Aufgaben bei der technischen Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen leistet die Bundesnetzagentur einen wichtigen Beitrag zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit. Insbesondere die Technische Richtlinie (TR TKÜ) nach § 110 Abs. 3 TKG ist eine wesentliche Grundlage für die Gestaltung der Überwachungstechnik durch die beteiligten TK-Unternehmen, Hersteller und Sicherheitsbehörden. Die Richtlinie wird bei Bedarf an neue Telekommunikationstechnologien angepasst. Dazu begleitet die Bundesnetzagentur – entsprechend der gesetzlichen Vorgabe – die neuen Themen zunächst in den Standardisierungsgremien. Unter Beteiligung der Verbände, der berechtigten Stellen sowie der Hersteller wurde im Jahr 2006 die derzeit gültige Version 5.0 der TR TKÜ erarbeitet, die insbesondere um den Bereich Internet Access (DSL und Kabel) ergänzt wurde. Sie ist durch Bekanntgabe im Amtsblatt Nr. 24 vom 20. Dezember 2006 in Kraft gesetzt worden[50].

Da im Jahr 2006 bei ETSI eine erste Spezifikation für IP-basierte Multimediadienste (wie z. B. VoIP) verabschiedet wurde, ist seitens der Bundesnetzagentur angedacht, die Vorgaben dieses Standards in die nächste Ausgabe der TR TKÜ einfließen zu lassen. Die Arbeiten hierfür wurden im Jahr 2007 aufgegriffen. Die neue Ausgabe der TR TKÜ mit der Versionsnummer 5.1 wird voraussichtlich bis zum Ende des Jahres 2007 in Kraft treten.

17.2.2 Jahresstatistik der strafprozessualen Überwachungsmaßnahmen

Die Betreiber von Telekommunikationsanlagen haben gemäß § 110 Abs. 8 TKG eine Jahresstatistik über die nach der Strafprozessordnung durchgeführten Überwachungsmaßnahmen zu erstellen und der Bundesnetzagentur zur Verfügung zu stellen. Die kumulierten Zahlen werden jährlich im Amtsblatt der Bundesnetzagentur veröffentlicht.

[50] Die TR TKÜ Version 5.0 ist auf der Internetseite der Bundesnetzagentur abrufbar unter: http://www.bundesnetzagentur.de/enid/TKUE

Abbildung 26

Entwicklung der Auskunftsersuchen von Sicherheitsbehörden und Abfragen bei den TK-Diensteanbietern

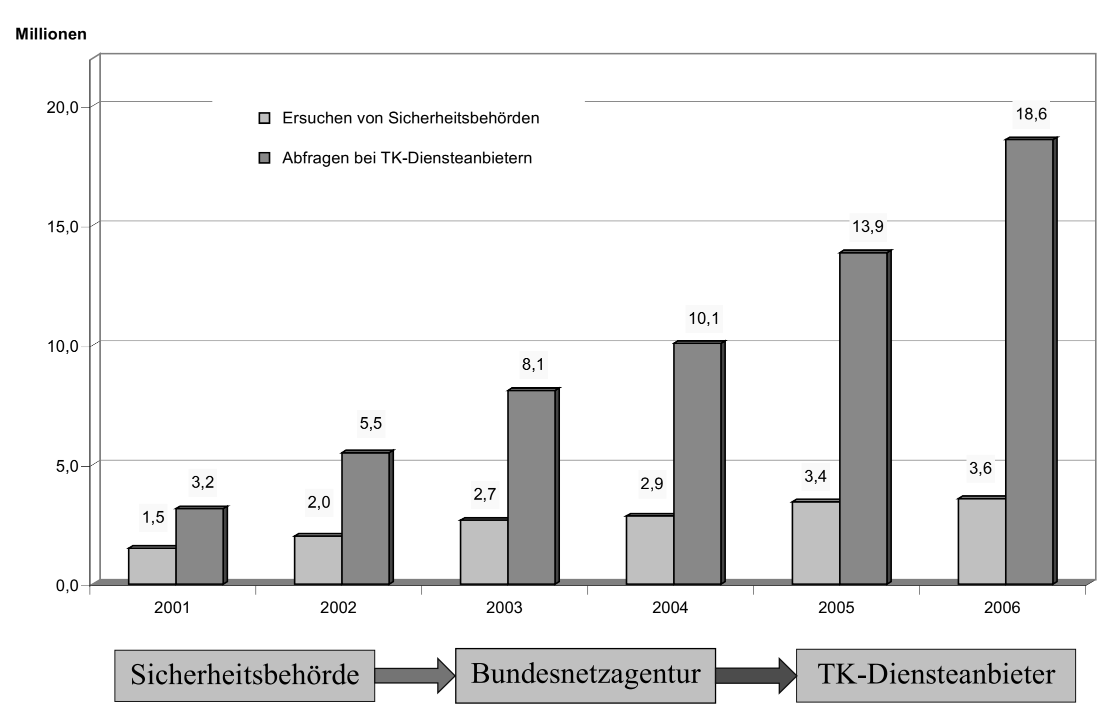
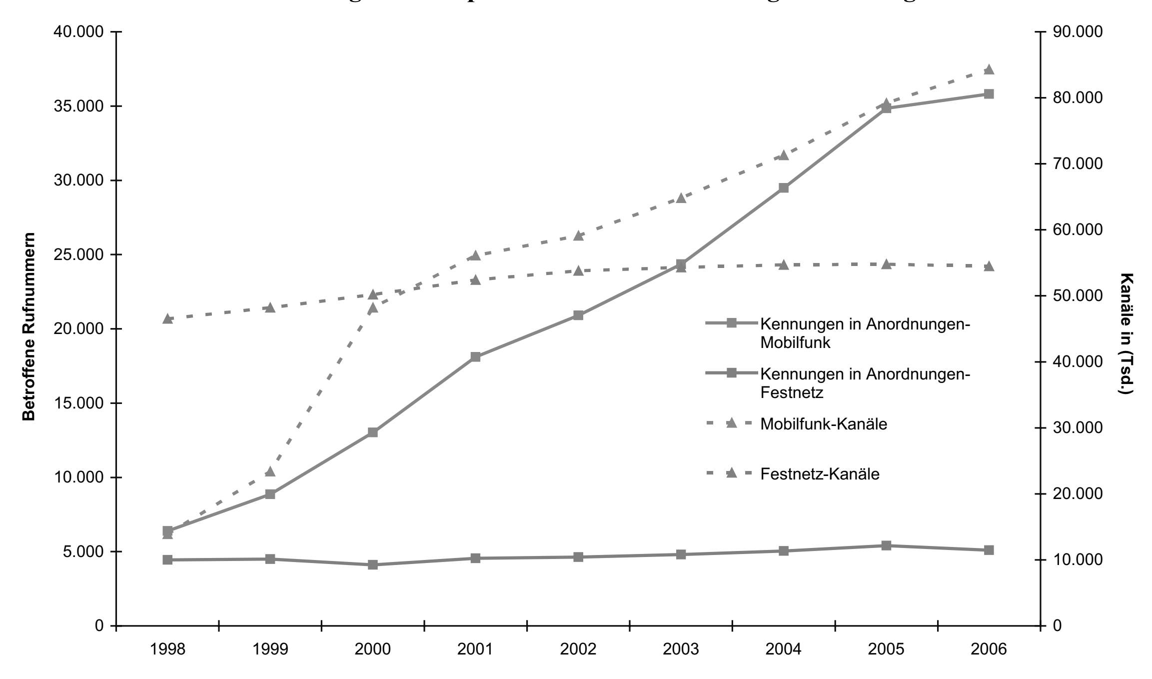


Abbildung 27

Entwicklung der strafprozessualen Überwachungsanordnungen



Im Jahr 2006 wurden insgesamt 40 915 Überwachungsmaßnahmen (überwachte Kennungen) angeordnet; davon entfielen 5 099 auf den Bereich Festnetztelefonie (analog und ISDN), im Mobilfunkbereich waren es 35 816. Trotz eines weiter stark anhaltenden Teilnehmerzuwachses im Mobiltelefondienst ist mit einem Anstieg von nur 2,8 Prozent der überwachten Mobilfunkkennungen vom Jahr 2005 auf das Jahr 2006 die Entwicklung moderater verlaufen als im vorhergehenden Betrachtungszeitraum vom Jahr 2004 auf das Jahr 2005; hier betrug die Zuwachsrate noch 18,2 Prozent. Im Festnetzbereich (analog und ISDN) konnte erstmals ein Rückgang der überwachten Kennungen um 5,5 Prozent im Jahr 2006 verzeichnet werden.

Die Zahl der überwachten Kennungen im Rahmen der Internetkommunikation (E-Mail, Internetzugänge z. B. über DSL und CaTV, VoIP) belief sich im Jahr 2006 auf 927.

Zum 1. Juli 2007 waren bei der Bundesnetzagentur 134 Unternehmen registriert, die technische Einrichtung zur Umsetzung gesetzlich vorgesehener Maßnahmen zur Überwachung der Telekommunikation vorhalten. Damit hat sich seit Ende des Jahres 2004 die Zahl dieser Unternehmen von 59 auf 134 mehr als verdoppelt. Zurückzuführen ist dieser starke Anstieg auf die Zunahme von Unternehmen im Internetbereich.

18. Internationale Aktivitäten im Bereich der technischen Regulierung

18.1 Allgemeine Aspekte der Mitarbeit in technischen Gremien der Telekommunikation

Die Bundesnetzagentur ist in den wichtigsten internationalen Organisationen und Gremien für den Bereich der Telekommunikation vertreten. Hierzu gehören u. a. die Mitarbeit

- bei der Europäischen Kommission,
- in Arbeits- und Projektgruppen des Ausschusses für Elektronische Kommunikation (ECC) der Europäischen Konferenz der Post und Fernmeldeverwaltungen (CEPT),
- in der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) und den dazugehörigen Studienkommissionen im Standardisierungs- und Funkbereich, in der World Telecommunication Standardisation Assembly (WTSA-2004) und den Beratungsgruppen Telecommunication Standardisation Advisory Group (TSAG) sowie Radiocommunication Advisory Group (RAG),
- beim Europäischen Institut für Telekommunikationsnormen (ETSI) in der Generalversammlung, dem Vorstand, den Technischen Komitees und den Projektgruppen,
- beim 3rd Generation Partnership Project (3GPP) in den Technischen Spezifikationsgruppen (TSG) und deren Untergruppen,
- bei der Internationalen Organisation für Normung (ISO),
- in Arbeits- und Projektgruppen des Spezialkomitees für Funkstörungen (CISPR) in der Internationalen Elektrotechnischen Kommission (IEC),
- beim Europäischen Ausschuss für Elektrotechnische Normung (CENELEC), in den Technischen Komitees (TC) und deren Untergruppen (STC),

– bei der Internationalen Organisation für Seeschifffahrt (IMO),
– bei der Internationalen Organisation für die zivile Luftfahrt (ICAO),
– in europäischen und nationalen Forschungsprojekten.

Die aktive Teilnahme an den Arbeitstagungen in den relevanten internationalen Organisationen und Gremien sichert das Einbringen der Regulierungsziele in Normen und internationale Regelungen, soweit dies im Rahmen der begrenzt zur Verfügung stehenden Personalressourcen möglich ist. Hierzu werden eigene Beiträge eingebracht, Aufgaben sowie Funktionen übernommen und internationale Tagungen ausgerichtet. Um die Beteiligung deutscher Firmen und Netzbetreiber zu intensivieren, werden wieder verstärkt nationale Vorbereitungsrunden etabliert. Für die Zukunft sind weitere Initiativen geplant.

Als Fazit für den Berichtszeitraum 2006/2007 kann festgestellt werden, dass die Bundesnetzagentur eine erfolgreiche Standardisierungsarbeit geleistet hat. Bei der Gremienarbeit (wie z. B. bei ITU, IEC/CISPR, ETSI, 3GPP) muss auch weiterhin der Konvergenzentwicklung im Technologiebereich im genügenden Maße Rechnung getragen werden.

18.2 Funkverträglichkeit

Funkverträglichkeitsstudien werden aufgrund der grenzüberschreitenden Frequenznutzungen fast ausschließlich international in den zuständigen Gremien der CEPT ECC und der ITU-R durchgeführt. Die Vertreter der Bundesnetzagentur haben sich auch im Berichtszeitraum in diesen Gremien stark engagiert. Durch den Vorsitz der CEPT ECC Working Group SE (Spectrum Engineering) konnten dabei wesentliche Fragen zur Funkverträglichkeit aktiv gesteuert werden.

So wurden unter anderem alle ECC Reports, Recommendations und Decisions, die im Vorfeld der Einführung von drahtlosen Netzzugängen (Broadband Wireless Access) erarbeitet wurden, in den Gremien der CEPT überwiegend unter Federführung von Angehörigen der Bundesnetzagentur erstellt. Weitere Schwerpunkte der internationalen Tätigkeiten lagen in den Gremien, die sich mit der Flexibilisierung im Spektrum beschäftigen. Auch bei den Verträglichkeitsstudien im Vorfeld der Regionalen Rundfunkkonferenz in Genf (RRC-06) sowie bei den Untersuchungen von GSM Mobilfunknutzungen an Bord von Flugzeugen oder an Bord von Fähren und Schiffen haben sich Vertreter der Bundesnetzagentur aktiv beteiligt. Weiterhin wurden Studien zur effizienten Einführung von neuen Short Range Device (SRD) Systemen oder weiteren breitbandigen Ultra Wideband (UWB) Anwendungen für den europäischen Markt von Vertretern der Bundesnetzagentur für die zuständigen internationalen Gremien erarbeitet.

Insgesamt wurden im Berichtszeitraum 22 ECC Reports und zwei ECC Recommendations, die sich mit Funkverträglichkeitsthemen zur Einführung neuer Funkdienste befassen, abgestimmt und von der Mehrheit der CEPT Mitgliedstaaten formal angenommen. Weitere internationale Studien und Berichte sind in Vorbereitung.

18.3 Elektromagnetische Verträglichkeit

Im Berichtszeitraum konzentrierten sich die Aktivitäten der Bundesnetzagentur u. a. auf Aufgaben zur Gewährleistung der elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV) bei zunehmend breitbandiger Frequenznutzung zur Informationsübertragung und Telekommunikation in vorhandenen Kabeln und leitungsgebundenen Netzstrukturen. Studien zum in Erwartung stehenden Störpotential aus diesen Kabeln und Netzen wurden in Zusammenarbeit mit wissenschaftlichen Einrichtungen durchgeführt und deren Ergebnisse in die zuständigen Normungsgremien des Spezialkomitees für Funkstörungen in der Internationalen Elektrotechnischen Kommission IEC/CISPR und auch bei CEPT ECC eingebracht. Im Ergebnis des aktiven Engagements der Vertreter der Bundesnetzagentur konnte das EMV-Stör- und Kopplungsmodell des CISPR wesentlich überarbeitet und um Teilmodelle für Telekommunikationsnetze erweitert werden und steht nun den Normungsgremien als Technischer Bericht CISPR TR 16-4-4 Ed.2 2007-07 für die Weiterentwicklung der einschlägig für den Telekommunikationsbereich zutreffenden EMV-Normen zur Verfügung. Für den Bereich der Bearbeitung und Aufklärung von Funkstörungen, die durch leitungsgebundene Telekommunikationsnetze verursacht werden, konnte auf CEPT ECC Ebene die ECC Empfehlung (05)04 fertiggestellt und verabschiedet werden, die dem nationalen Verwaltungshandeln die erwartete europaweit einheitliche Transparenz verleiht.

18.4 EMV-Normung im Rundfunkbereich

Die Arbeiten an den Normen für die Störaussendungen (CISPR 32) und die Störfestigkeit (CISPR 35) von Multimediageräten, die künftig die Normen für Rundfunkempfänger und verwandte Geräte der Unterhaltungselektronik sowie die Normen für IT-Geräte ersetzen sollen, wurden weiter intensiv begleitet. Auch Dank der Initiative der Bundesnetzagentur und auf der Basis eigener Laboruntersuchungen dazu konnte die Prüfung der Schirmungseigenschaften von Empfangsteilen im Entwurf CISPR 32 verankert werden. Dadurch soll eine Verschlechterung des Funkschutzniveaus durch solche Geräte z. B. bei deren Anschluss an Kabelfernsehnetze verhindert werden.

Dem gleichen Zweck dienten die Aktivitäten der Bundesnetzagentur bei CENELEC. Hier wurden im Normenteil 50083-2 „Kabelnetze für Fernsehsignale, Tonsignale und interaktive Dienste; Teil 2: Elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten“ die Grenzwerte für die maximal zulässige Störstrahlungsleistung des Rückkanals aus Kabelfernsehnetzen festgelegt.

18.5 Marktaufsicht zur elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV-Richtlinie) und zur effizienten Nutzung von Funkfrequenzen (R&TTE-Richtlinie)

Für eine effiziente und störungsfreie Nutzung von Frequenzen spielt die elektromagnetische Verträglichkeit (EMV) vor dem Hintergrund einer ständig zunehmenden Zahl von Funkanwendungen und der zunehmenden Anwendungsdichte anderer elektrischer und elektronischer

Anwendungen in der Fläche eine immer entscheidendere Rolle. Vertreter der Bundesnetzagentur arbeiteten u. a. in den folgenden von der Europäischen Kommission eingerichteten Gremien mit:

– Gruppe der nationalen EMV-Experten (EMV-Working-Party),

– Technischer Ausschuss für Konformitätsbewertung von Telekommunikationsgeräten und Marktüberwachung (TCAM),

– in den Arbeitsgruppen zur administrativen Kooperation der Marktaufsichtsbehörden nach der EMV-Richtlinie und der R&TTE-Richtlinie

Ferner beteiligten sie sich an der von der Europäischen Kommission unterstützten Zusammenarbeit zum bilateralen Austausch von Informationen zwischen den für die Marktaufsicht zuständigen Behörden. In diesem Zusammenhang fanden gegenseitige Besuchsprogramme mit Staaten wie Frankreich, Österreich, Niederlanden und Luxemburg statt. Des Weiteren wurden und werden Twinning-Projekte mit Ungarn, Polen, Slowenien, Estland, Lettland, Litauen, Rumänien und der Türkei durchgeführt.

Darüber hinaus nehmen die Vertreter der Bundesnetzagentur beratend an den Sitzungen der von der Europäischen Kommission betreuten R&TTE Compliance Association (R&TTE CA) teil, die sich mittlerweile zum anerkannten europäischen Diskussionspodium für Benannte Stellen nach der neuen EMV-Richtlinie und der R&TTE-Richtlinie entwickelt haben. Dieser Informations- und Erfahrungsaustausch zwischen den Benannten Stellen auf europäischer Ebene trägt wesentlich zu deren einheitlichen Erscheinungsbild in Entscheidungen zur Konformität von Produkten mit den Anforderungen der europäischen Richtlinien bei.

18.6 Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen im Rahmen von Drittstaatenabkommen (MRA)

Die Verbesserung der wirtschaftlichen Beziehungen mit Ländern außerhalb Europas ist eines der Ziele der Europäischen Union. Der Abbau von Handelshemmnissen ist daher eine der vorrangigen Aufgaben.

Vor diesem Hintergrund wurden zwischen der EU und Drittstaaten verschiedene Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, Bescheinigungen und Kennzeichnungen (Mutual Recognition Agreements (MRA)) geschlossen. Sie beinhalten u. a. die Bereiche Telekommunikationsgeräte (tlw. einschließlich Funkanwendungen) sowie elektromagnetische Verträglichkeit. MRA, die diese Bereiche beinhalten, wurden geschlossen mit USA, Kanada, Australien, Neuseeland, Japan und der Schweiz. Die Abkommen ermöglichen, dass Stellen (Konformitätsbewertungsstellen, KBS) des einen Landes Produkte nach den Regeln und Vorschriften des anderen Landes bewerten (tlw. zulassen), als wären die Stellen in diesem Land selbst ansässig.

Die Aufgabe der Anerkennung (Kompetenzfeststellung) entsprechender KBS ist in der Bundesrepublik Deutschland für die Bereiche Telekommunikationsgeräte (tlw. einschließlich Funkanwendungen) sowie Elektromagnetische Verträglichkeit vom BMWi auf die Bundesnetzagentur übertragen worden.

Zur Aufgabenerledigung wurde im Betrachtungszeitraum an bilateralen Treffen und Gesprächen sowie Arbeitskreisen (Workshops) in den USA teilgenommen.

18.7 Standardisierungsarbeit im Bereich des Flugfunks, Seefunks und Binnenschifffahrtsfunks

Die Bundesnetzagentur nimmt u. a. aktiv an den Arbeitssitzungen der Technischen Gruppen ERM TG Aeronautical und Maritime (Electromagnetic Compatibility and Radio Spectrum Matters) bei ETSI teil.

In beiden Arbeitsgruppen werden u. a. Standards bzw. harmonisierte Normen für mannigfaltige Funkanlagen des Flugfunks, Seefunks und Binnenschifffahrtsfunks erarbeitet. Das Spektrum ist breit, es reicht von Sprechfunkanlagen bis hin zu Navigations- und Ortungsfunkanlagen. Das Besondere besteht darin, dass in diesen Funkdienstbereichen sowohl telekommunikationsrechtliche als auch verkehrsrechtliche (luft- bzw. seefahrtrechtliche) Rahmenbedingungen gelten. Dies betrifft sowohl die nationale Gesetzgebung als auch den europäischen Rechtsrahmen. In diesem Zusammenhang ist beispielsweise die europäische Initiative „Single European Sky“ zu nennen. Aus diesem Grunde ist eine sehr enge Zusammenarbeit u. a. mit der ICAO (International Civil Aviation Organization), EUROCAE (European Organisation for Civil Aviation Equipment), EASA (European Aviation Safety Authority), Eurocontrol (European Organisation for the Safety of Air Navigation), IMO (International Maritime Organization), ITU (International Telecommunication Union), CEPT (Conférence Européenne des Administrations des Postes et des Télécommunications) und IEC (International Electrotechnical Commission) notwendig.

Nicht zu vergessen ist der sicherheitsrelevante Aspekt dieser Funkdienste, der hier eine überaus wichtige Rolle spielt. Eine Schwerpunkttätigkeit ist die Arbeit an den von der EU-Kommission erteilten Mandaten zur Erarbeitung von harmonisierten Normen. Darüber hinaus werden technische Berichte erstellt.

Obgleich die Marktbedeutung der Funkdienste Flugfunk, Seefunk und Binnenschifffahrtsfunk sicherlich nicht mit der des Mobilfunks vergleichbar ist, so sind auch hier in diesen speziellen Marktsegmenten rege Wettbewerbsaktivitäten festzustellen; zahlreiche Anfragen von Herstellern, Nutzern, Verkäufern, Dienstanbietern etc. zur Inverkehrbringung, zur Inbetriebnahme und zum Betreiben von Flugfunk- und Seefunkanlagen lassen darauf schließen.

Die Bundesnetzagentur nimmt durch die aktive Teilnahme ihre Aufgaben nach dem TKG wahr, einerseits die Entwicklung des Binnenmarktes der EU zu fördern – im Sinne einer Harmonisierung technischer Normen – und

andererseits eine effiziente und störungsfreie Frequenznutzung sicherzustellen.

18.8 Standardisierungsarbeit im Bereich neuer Technologien und rekonfigurierbare Funksysteme (Software Defined Radio – SDR & Cognitive Radio – CR)

Die Bundesnetzagentur arbeitet aktiv an der Standardisierung und Erforschung von neuen Technologien und rekonfigurierbaren Funksystemen mit. Dabei beteiligt sie sich sowohl an nationalen Forschungsprojekten (WIGWAM, EASY-C) wie auch an internationalen Forschungsprojekten (E²R). Eines der Hauptziele ist die frühzeitige Erarbeitung von regulatorischen Anforderungen in Zusammenarbeit mit der Industrie, um eine zeitgerechte Einführung neuer Technologiekonzepte sicherzustellen sowie eine schnelle Innovation zu ermöglichen. Gleichzeitig wird eine globale Vorgehensweise für die Einführung neuer Techniken angestrebt.

Des Weiteren versprechen die rekonfigurierbaren Funksysteme eine erhebliche Verbesserung der flexiblen Spektrumsnutzung.

Mit der Erstellung von Spezifikationen wurde, auch durch die Initiative der Bundesnetzagentur, inzwischen in mehreren Gremien (EC, ETSI, CEPT, ITU) begonnen. Die Erstellung wird durch die Bundesnetzagentur tatkräftig unterstützt. Entsprechende Folgeforschungsprojekte der EU mit Beteiligung der Bundesnetzagentur sind derzeit in der Planung.

18.9 tandardisierungsarbeit im Bereich der nächsten Generation von Telekommunikationsnetzen (Next Generation Networks – NGN)

Die Einführung von Next Generation Networks wird wesentliche Auswirkungen auf die gesamten Produktionsumgebungen für Telekommunikationsleistungen haben und damit auch die Märkte verändern. Dies beeinflusst auch Regulierungsfragen. Die Bundesnetzagentur nimmt daher aktiv an den mit diesem Thema befassten Standardisierungsgremien teil. Schwerpunkte sind in der ITU-T die Studienkommissionen 11 (Signalling and Protocols), 13 (Lead Study Group on NGN) und 19 (Mobile Telecommunication Networks and for Mobility) sowie die Global Standards Initiative (NGN-GSI).

Des Weiteren erfolgt die aktive Mitarbeit bei ETSI (European Telecommunications Standards Institute), primär in den Arbeitsgruppen WG#3 (Protocols), WG#4 (Numbering, Naming, Addressing), WG#7 (Security) des Technial Committee TISPAN (Telecommunication and Internet Converged services and protocols for advanced networking) sowie in ausgewählten Gruppen von 3GPP (3rd Generation Partnership Project) für die Mobilfunknetze der Zukunft (Next Generation Mobile Networks – NGMN) im Rahmen der Entwicklung von LTE (Long Term Evolution) und SAE (System Architecture Evolution).

In diesen Arbeitsgruppen werden Empfehlungen und Standards für die neuen Netze (NGN) erarbeitet. Hierbei sind insbesondere die Architekturen und die Netzzugangstechnologien auf der „letzten Meile“, der Netzzusammenschaltung sowie Telekommunikationssicherheitsaspekte von besonderer Bedeutung. Im Rahmen dieser Themen wird seitens der Bundesnetzagentur besonderes Augenmerk auf die Wettbewerbsgesichtspunkte, der Notfallkommunikation und die Kundenschutzaspekte gelegt. Bei der Konzeption der Netzarchitekturen werden schon grundlegende Weichenstellungen vorgenommen, die auf die künftige Marktentwicklung Einfluss nehmen können, z. B., ob technisch ein möglichst ungehinderter Wettbewerb (TAL, Bitstrom Zugang etc.) realisiert werden kann oder ob die Netze auch künftig zuverlässig trotz der notwendigen offenen Schnittstellen arbeiten (Bedrohungsanalyse). Ein wesentliches Merkmal für die Schaffung von Wettbewerbsstrukturen ist das Konzept der technischen Entkopplung (Trennung) von Transport und Diensten sowie Applikationen und Inhalten.

Die Bundesnetzagentur ist aktiv an der Gestaltung dieser Themen beteiligt, nimmt teilweise auch Aufgaben wie Editor- und Rapporteur-Funktionen wahr, um die Regulierungsziele besser und so effizient wie möglich verankern zu können. Aufbauend auf der ITU-T Grundsatzempfehlung Y.2001 „NGN Overview“ wurden die Arbeiten in den ITU-T-Studiengruppen und bei ETSI fortgeführt mit dem Ziel, Standards für das NGN-Release 1 zu erstellen. An den aus Regulierungssicht relevanten Standards hat die Bundesnetzagentur maßgeblich mitgewirkt.

18.10 Behandlung gewerblicher Schutzrechte (Intellectual Property Rights, IPR) in der Standardisierung

Die Bundesnetzagentur vertritt Deutschland in einer Reihe internationaler Standardisierungsorganisationen (SDO). Dabei handelt es sich unter anderem um die ITU, ETSI und das Digital Video Broadcast-Konsortium (DVB).

Unter dem international gebräuchlichen Begriff „Intellectual Property Rights“ werden sowohl Patent- als auch Urheberrechte zusammengefasst. Während technische Erfindungen durch ein Patent geschützt werden, genießen die Urheber von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst Schutz ihrer Werke nach dem Urheberrecht. Unter das System der Urheberrechte fallen z. B. Computerprogramme (§ 69a ff UrhG), da diese nicht patentierbar sind. Zu den Gemeinsamkeiten des Patent- und Urheberrechts gehört die Einräumung von Verwertungsrechten zugunsten Dritter im Rahmen einer Lizenzvergabe. In diesem Falle sind beispielsweise die Nutzer eines Standards, der patentierte Technik beinhaltet, zur Zahlung von Lizenzgebühren an die Inhaber des Schutzrechtes gezwungen. So können sich aus der Praxis der Lizenzvergabe Wettbewerbsverzerrungen zwischen den jeweiligen Nutzern der Standards ergeben.

Die Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes führte zu einer Verlagerung der Aufgaben von staatlichen

Einrichtungen in privatwirtschaftlich geführte Unternehmen. Aber es wurden nicht nur die ordnungspolitischen Rahmenbedingungen neu geregelt, auch die Unternehmen haben ihre Instrumente zur Zielerreichung überdacht. Patente und Urheberrechte werden heute stärker als in der Vergangenheit als eigenständige Quelle zur Erzielung von Erträgen eingesetzt.

Weitere Komplexität erhält diese Situation dadurch, dass Softwareelemente einen immer größer werdenden Anteil in Standards ausmachen. Software folgt jedoch urheberrechtlich anderen Regeln als eine Technik/Technologie, für die ein Patent besteht, auch wenn es sich in beiden Fällen um den Schutz geistigen Eigentums handelt.

Nach dem Telekommunikationsgesetz hat die Bundesnetzagentur den Auftrag, einen chancengleichen Wettbewerb und die Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte der Telekommunikation sicherzustellen. Durch Patente und Urheberrechte können jedoch Monopolstellungen erreicht bzw. ausgebaut werden.

Es ergeben sich Probleme, wenn bei der Entwicklung einer Norm oder eines Standards nicht rechtzeitig bekannt ist, ob und welche wesentlichen Patente betroffen sind und zu welchen Lizenzbedingungen diese nach Einführung des Standards genutzt werden können.

Die Generaldirektion Wettbewerb empfahl ETSI eine Überarbeitung ihrer bestehenden IPR-Richtlinien, da sie einzelne Regelungen, z. B. für den Fall einer verspäteten Offenlegung wesentlicher Patente, einem Zeitpunkt, an dem der Standard bereits eingeführt und von der Industrie verwendet wird, als nicht effektiv genug empfand. ETSI setzte daraufhin Ende 2005 eine Arbeitsgruppe ein, die prüfen sollte, ob die bestehenden IPR-Richtlinien mit den Marktanforderungen übereinstimmen. Der intensive Diskussionsverlauf dieser Gruppe wurde von der Bundesnetzagentur beobachtet. Nach sorgfältiger Prüfung kam die Gruppe zu dem Schluss, dass alle wirtschaftlichen Gesichtspunkte, Fragen zu Patent Pools oder Collective Licensing Arrangement, außerhalb von ETSI zu verhandeln sind. Diesem Beispiel gefolgt sind ITU-T, ITU-R und ISO/IEC. Sie haben zu Beginn des Jahres 2007 eine gemeinsame IPR-Richtlinie, die „Guidelines for Implementation of the Common Patent Policy for ITU-T/ITU-R/ISO/IEC“ beschlossen. Die Beratungen der DVB IPR-Gruppe sind noch nicht abgeschlossen und werden ebenfalls von der Bundesnetzagentur beobachtet.

18.11 Notfallkommunikation in internationalen Netzen

Weiterhin arbeitete die Bundesnetzagentur an dem „International Emergency Preference Scheme“ (IEPS) mit, das die bevorzugte Behandlung bevorrechtigter Nutzer, beispielsweise in Fällen beeinträchtigter Telekommunikationskapazitäten, in internationalen Netzen beschreibt. Zum IEPS gehören die bereits verabschiedete Empfehlung E.106 sowie in der aktuellen ITU-T Studienperiode die Beschreibung der technischen Anforderungen („Technical Requirements“) und die Änderungen („Amendmends“) an bestehenden Empfehlungen für schmal- und breitbandige Telekommunikationsnetze.

18.12 RFID-Systeme in öffentlichen Netzen

Unter dem Begriff RFID (Radio Frequency Identification) finden derzeit zunehmend Identifikationssysteme, die das kontaktlose Auslesen von Daten aus entsprechenden Speicherchips erlauben, weitgehende Verbreitung. Grundsätzlich handelt es sich hierbei um Short Range Devices (SRD), die als Endgeräte im Sinne der R&TTE zu betrachten sind. Diese Systeme kommen derzeit vorwiegend in geschlossenen privaten Netzen zur Anwendung (z. B. Zugangskontrollsysteme, Kennzeichnung von Containern in der Logistik). Aufgrund der geplanten Vernetzung dieser Systeme über öffentliche Telekommunikationsnetze ist hier eine weitergehende Betrachtung unter dem deutlich weiter gefassten Terminus „Network Aspects of Identification Systems“ (NID) erforderlich, da hier Wechselwirkungen mit Identifizierungsmechanismen, die in Netzwerken genutzt werden, auftreten können. Daher verfolgt die Bundesnetzagentur zusammen mit dem BMWi die Entwicklung, um sich bedarfsgerecht bei der Standardisierung dieser Systeme zu beteiligen.

Abschnitt F
Kundenschutz, Verbraucherschutz

1. Verbraucherservice

Mit der Novellierung des Telekommunikationsgesetzes in der Fassung vom 18. Februar 2007 sind die speziellen Endkundenrechte für den Bereich Telekommunikation auf Gesetzesebene festgelegt und erweitert worden. Mit dieser Gesetzesänderung sind teilweise europarechtliche Vorgaben der Universalrichtlinie 2002/22/EG im nationalen Recht konkretisiert sowie verbraucherschützende Regelungen in missbrauchsverhindernden Normen erweitert worden.

Die umfassenden Gesetzesänderungen führten zu einer erheblichen quantitativen und qualitativen Ausweitung der Kompetenzen im Bereich des Verbraucherschutzes und haben damit eine Vielzahl von Projekten ausgelöst. So sind beispielsweise die Regelungen zum Einzelverbindungsnachweis, zu den Veröffentlichungspflichten der TK-Anbieter sowie zur Einrichtung eines Vermittlungsdienstes für gehörlose und hörgeschädigte Menschen über das Gesetz hinaus zu definieren.

Zum 30. Juni 2007 trat die EU-Rechtsverordnung zu International Roaming in Kraft. Damit wurden sowohl die Vorleistungs- sowie Endkundenentgelte für Auslandsgespräche aus dem Mobilfunknetz einer Regulierung unterzogen als auch Vorschriften zur Transparenz der Endkundenentgelte erlassen. Die Einhaltung der Vorschriften wird beim Verbraucherservice z. B. durch förmliche Auskunftsersuchen überwacht. Die erhobene Auskunft soll die Grundlage für die Beurteilung bilden, ob Unternehmen die durch die Roaming-Verordnung auferlegten Pflichten zur Einführung eines Eurotarifs und zur Diffe-

renzierung zwischen Roaming-Bestandskunden mit und ohne Spezialtarif gesetzeskonform umsetzen.

Der Verbraucherservice der Bundesnetzagentur konnte den Verbraucher durch kompetente Beratung insbesondere auf dem Gebiet der Telekommunikation überzeugen und seine Arbeit erfolgreich fortsetzen. Damit hat er sich im Bewusstsein der Verbraucher als zentrale Anlaufstelle langfristig etabliert. Die Inanspruchnahme des Verbraucherservice der Bundesnetzagentur zeigt, dass der Bedarf an objektiver Informationsgewinnung über eine unabhängige Stelle weiterhin auf hohem Niveau liegt.

Insgesamt verteilten sich die Anfragen und Beschwerden im Telekommunikationssektor auf die Themenbereiche der Bundesnetzagentur wie in Grafik 1 dargestellt:

In den Jahren 2006 und 2007 erreichten den Verbraucherservice zu Telekommunikationsfragen insgesamt 63 696 Anfragen und Beschwerden. Davon gingen 43 160 am Telefon, 8 322 per Brief bzw. Fax und 12 214 auf elektronischem Wege ein.

Bei der Bereitstellung von DSL-Anschlüssen beklagen die Verbraucher die Nichtverfügbarkeit in einzelnen Regionen, die langen Wartezeiten für die Bereitstellung eines DSL-Anschlusses bzw. für die Freigabe ihres DSL-Ports sowie die Bündelung mit dem Telefonanschluss. Die Bundesnetzagentur ist im Rahmen der Markt- und Frequenzregulierung weiterhin bestrebt, die Bereitstellung breitbandiger Dienste durch die Marktteilnehmer zu fördern. Dem Verbraucher werden deshalb alternative Technologien – wie Kabel und Funktechnologien – als Potenzial zur Schließung heute noch bestehender Versorgungslücken erläutert.

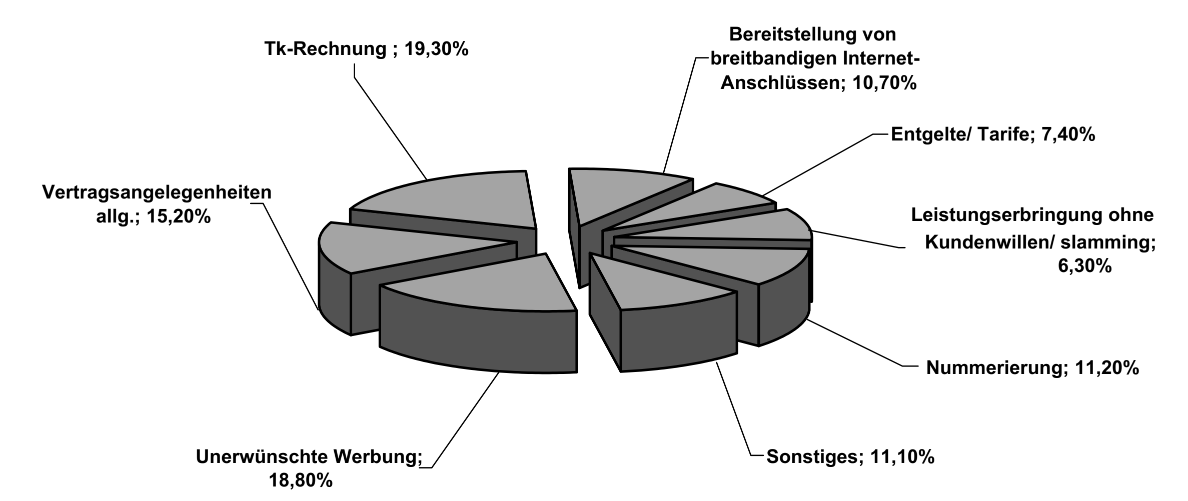
Häufig gehen nach wie vor Anfragen zu Nummerierungsangelegenheiten beim Verbraucherservice ein. Probleme bzgl. der Mitnahme bzw. Beibehaltung der Rufnummer, der Zuteilung von Rufnummern (siehe Ausführungen in Teil II, Abschnitt C) sowie der Entgelte und Nutzung von Servicerufnummern sind zumeist Anlass der Anfragen und Beschwerden. Zur Bearbeitung spezieller Anfragen zum Rufnummernmissbrauch und -spam erfolgt eine Weiterleitung an die eigens dafür eingerichtete Stelle (siehe Ausführungen in Teil II, Abschnitt F 3.).

Anhaltend hoch ist auch in diesem Berichtszeitraum die Anzahl der Beschwerden von Verbrauchern über unerwünschte Anrufe, SMS, Telefaxe oder E-Mails, mit denen die verschiedensten Angebote und Gewinnversprechen unterbreitet werden. Dabei ist festzustellen, dass die unerwünschte Telefonwerbung (sog. cold calls) im Vergleich zu den Vorjahren erheblich zugenommen hat. Ca. 70 Prozent aller Bewerbungen erfolgen über das Telefon. Im Unterschied zum SMS-, Fax- und E-Mail-Spamming ist die Nachweisführung des Missbrauchs durch die Verbraucher hier wesentlich schwieriger, da kein schriftliches Dokument zur Nachweisführung existiert.

In diesem Zusammenhang treten auch Beschwerden zu Tarif-, Preselection- und kompletten Vertragsänderungen gegen den Willen des Endkunden auf. Am häufigsten waren bei den abgeforderten Informationen zu Vertragsangelegenheiten im Bereich Telekommunikation neben Fragen zu Kündigungen und Vertragsverletzungen insbesondere Fragen zu Vertragsbedingungen Gegenstand der Anfragen und Beschwerden. Nach wie vor beanstanden die Verbraucher hierbei den mangelnden Kundenservice der TK-Unternehmen bei der Klärung aufgetretener Probleme und beklagen weiterhin die Nichteinhaltung vertraglicher Konditionen im Zusammenhang mit den berechneten Tarifen, Kündigungsfristen und dem Anbieterwechsel.

Abbildung 28

Thematische Aufteilung der Anfragen und Beschwerden im TK-Bereich in Prozent



Bei den Entgeltforderungen in den Telefonrechnungen werden häufig Verbindungsentgelte im Festnetz (Weitervermittlung durch Auskunftsdienste, Premium-Rate-Dienste), zu SMS-Diensten und Verbindungen zu (0)137er Rufnummern sowie auch Internetverbindungen (Dialer, strittige Datenmengen und Dauer der Internetnutzung) bestritten.

Außerdem werden Fragen zu Entgelten und Tarifen der einzelnen TK-Anbieter an den Verbraucherservice herangetragen. Die von den TK-Anbietern veröffentlichten Preislisten im Amtsblatt der Bundesnetzagentur suggerieren einigen Verbrauchern fälschlicherweise eine Regulierung von Entgelten und Tarifen dieser TK-Anbieter durch die Behörde. Die Verbraucher beklagen in diesem Zusammenhang auch das Verhalten einiger TK-Anbieter, die mit günstigen Einstiegstarifen und Taktungen neue Kunden werben, um dann kurzfristig Veränderungen zu Lasten der Kunden vorzunehmen. Die durch den Kunden auch bei einer flatrate zu entrichtenden Durchleitungsentgelte im Festnetz (Terminierungsentgelte) bei unterschiedlichen Teilnehmernetzbetreibern stoßen ebenso auf keine Akzeptanz.

Gemessen am Gesamtaufkommen TK vergleichbar gering aber dennoch mit steigender Tendenz sind Beschwerden über Erhöhungen der Preise bei Kabelnetzbetreibern zu verzeichnen. Dies hängt hauptsächlich damit zusammen, dass auch die Kabelnetzbetreiber ihre Preiserhöhungen z. T. mit einem Verweis auf Vorgaben der Bundesnetzagentur begründen. Die Kunden wenden sich damit an die Bundesnetzagentur und äußern ihre Verärgerung und Unverständnis für die vermeintliche Regulierungsentscheidung.

Den Interessen der Verbraucher auf europäischer Ebene wurde durch die Mitarbeit der Bundesnetzagentur in der IRG/ERG und der dazugehörenden Enduser Working – Arbeitsgruppe sowie Tarif Transparency International Roaming Working Group Rechnung getragen. Hier wurde insbesondere ein Bericht zum Status der Regulierung bei Notruf, Rufnummernmitnahme, Tariftransparenz, Dienstequalität und grenzüberschreitende Streitigkeiten bei der Nutzung von Voice over IP-Diensten erstellt.

Die Bundesnetzagentur ist bestrebt im Rahmen Ihrer Handlungsbefugnis das Aufkommen der Beschwerden in allen Bereichen stetig zu senken. Deshalb werden auffällig gewordene Unternehmen regelmäßig um Stellungnahme zu konkreten Problemen und deren Lösungsstrategie gebeten. Somit wird sichergestellt, dass Informationen der Verbraucher über Mängel zielgerichtet weiter gegeben und die Ursache der Beschwerden abgestellt werden kann.

2. Schlichtung in der Telekommunikation

Der Teilnehmer kann im Streit mit einem Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit gemäß § 47a (1) Telekommunikationsgesetz (TKG) darüber, ob der Anbieter eine in den §§ 43a, 45 bis 46 (2) und § 84 vorgesehene Verpflichtung ihm gegenüber erfüllt hat, bei der Bundesnetzagentur durch einen Antrag ein Schlichtungsverfahren einleiten.

Schlichtung ist ein modernes Konfliktlösungsverfahren, eine Form der außergerichtlichen Streitbeilegung. Ein unparteiischer Dritter, hier das Schlichtungsgremium der Schlichtungsstelle, erarbeitet einen individuellen Schlichtungsvorschlag und vermittelt so in einem vorhandenen Streitfall.

Die Schlichtungsstelle der Bundesnetzagentur führt Schlichtungsverfahren nach der im Amtsblatt der Bundesnetzagentur vom 22. Februar 2006 als Mitteilung Nr. 77/2006 veröffentlichten novellierten Verfahrensordnung (VfOSchli2006) i. V. mit § 47a TKG durch. Das Schlichtungsverfahren ist kostenpflichtig. Die Gebühr beträgt mindestens 25 Euro und richtet sich nach dem Wert des Streitgegenstandes.

Ein Schlichtungsverfahren ist danach grundsätzlich zulässig, wenn

- der Antragsteller die Verletzung eigener Rechte geltend machen kann, die ihm nach dem in § 47a TKG genannten Rechten zustehen,
- kein Gerichtsverfahren mit demselben Gegenstand rechtshängig ist,
- kein Schlichtungsverfahren mit demselben Streitgegenstand vorliegt oder durchgeführt wurde und
- vor Antragstellung der Versuch einer Einigung mit dem Antragsgegner unternommen wurde.

Vertragsrechtliche Probleme können Gegenstand der Schlichtung sein, soweit sie den in § 47a TKG genannten Regelungen unterfallen. Das Schlichtungsverfahren wird in der Regel als schriftliches Verfahren durchgeführt.

Zum Start der CeBIT im März 2006 wurde das im Rahmen der eGovernment-Initiative der Bundesregierung „BundOnline" entwickelte Online-Verfahren in Betrieb genommen. Damit ist es möglich, die Antragstellung, die Korrespondenz während des Verfahrens und die Verfahrensstandabfrage über das Internet abzuwickeln.

Seit der Einführung des Online-Verfahrens ist eine sprunghafte Zunahme der Schlichtungsanträge zu verzeichnen. Das Bestreben der Schlichtungsstelle, die Dienstleistung durchgängig online zu gestalten, wird derzeit seitens der Antragsgegner nur zögerlich mitgetragen.

Die von der Schlichtungsstelle unterbreiteten Schlichtungsvorschläge fanden im Jahr 2006/2007 in 94 Prozent der Fälle die Zustimmung der am Schlichtungsverfahren beteiligten Parteien. Darüber hinaus erzielten die Parteien zunehmend noch vor der Unterbreitung eines Schlichtungsvorschlages durch das sachkundige Einwirken der Schlichtungsstelle eine gütliche Einigung im Rahmen eigener Vergleichsvorschläge. Gleich bleibend hoch ist jedoch auch die Quote der Verfahren, in denen die Antragsgegner von ihrem Recht Gebrauch machen, die Teilnahme am Schlichtungsverfahren zu verweigern (41 Prozent).

Abbildung 29

Ergebnisse der abgeschlossenen Verfahren

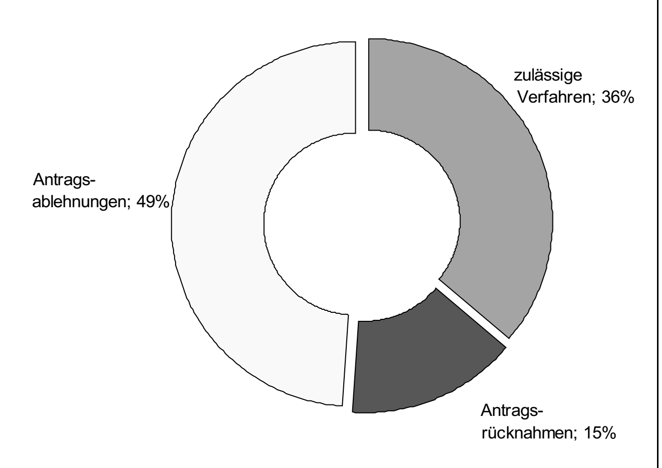
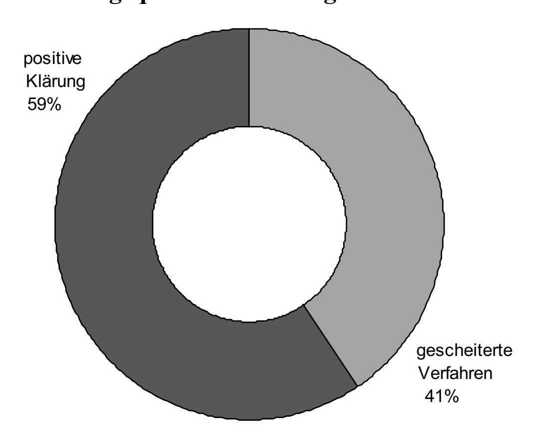


Abbildung 30

Erfolgsquote der zulässigen Verfahren



Bei einer Vielzahl von Anträgen musste die Schlichtungsstelle den Antrag wegen fehlender Antragsbefugnis – keine Verletzung von Rechten nach TKV bzw. TKG – ablehnen. Diese Ablehnungen stoßen bei den Verbrauchern häufig auf Unverständnis. Hierzu wird aus Sicht des Verbrauchers vermehrt ein uneingeschränktes Tätigwerden der Schlichtungsstelle – vergleichbar einem Ombudsmann – gewünscht. Der Gesetzgeber hat jedoch in § 47a TKG genau definiert, welche Verletzung von Endkundenrechten aus dem TKG schlichtbar sein soll.

Die Themenschwerpunkte der Schlichtungsverfahren liegen überwiegend bei für den Kunden nicht nachvollziehbaren Forderungen in Telefonrechnungen (Verbindungsentgelte) und Vertragsangelegenheiten. Darüber hinaus haben sich zunehmend folgende Schwerpunkte ergeben:

– Unstimmigkeiten im Zusammenhang mit der Einrichtung von DSL-Anschlüssen,

– die zum Teil schleppende Freigabe von DSL-Ports,

– Unstimmigkeiten beim Wechsel von TK-Anbietern und

– Schwierigkeiten bei der Rufnummernportierung.

In Fällen, in denen ein Schlichtungsverfahren nicht zulässig ist, sich aus der Sachverhaltsdarstellung des Antragstellers jedoch eine mögliche Kulanzregelung abzeichnet oder fehlerhaftes Verhalten des Anbieters bei der bisherigen Reklamationsbearbeitung erkennbar sind, leitet die Schlichtungsstelle die Antragsunterlagen mit der Bitte um Prüfung an die betreffenden Telekommunikationsunternehmen weiter. Überwiegend kann auch auf diese Weise eine Sachverhaltsaufklärung oder Kulanzregelung erreicht werden.

Ziel der Tätigkeit der Schlichtungsstelle ist es, den Prozess im Hinblick auf Kundenfreundlichkeit und Prozessökonomie kontinuierlich zu optimieren.

Hierzu wurde ein Qualitätssicherungs-System Schlichtung entwickelt, womit die Qualitätsmanagement-Elemente der DIN EN ISO 9001 für die Schlichtung nach § 47a (1) TKG umgesetzt werden sollen. Beginnend im Jahr 2007 werden regelmäßig interne Audits auf dieser Grundlage durchgeführt.

3. Bekämpfung des Rufnummernmissbrauchs und Rufnummern-Spams

3.1 Überblick

Im Berichtszeitraum war die Bundesnetzagentur mit der Bekämpfung des Missbrauchs von Rufnummern und Rufnummernspam im Rahmen des TKG betraut. Ziel ist es dabei, die Rechte der Verbraucher zu stärken und rechtswidrig agierenden Unternehmen keinen Vorsprung durch Rechtsbruch zu ermöglichen. § 67 TKG ermächtigt die Bundesnetzagentur, bei gesicherter Kenntnis eines Missbrauchs von Nummern einzuschreiten, um insbesondere auch präventiv weiteren Missbrauch zu verhindern. Nach § 67 Abs. 1 S. 1 TKG kann die Bundesnetzagentur Anordnungen und andere geeignete Maßnahmen treffen, um die Einhaltung gesetzlicher Vorschriften und der von ihr erteilten Bedingungen über die Zuteilung von Nummern sicherzustellen. Dazu ergreift die Bundesnetzagentur Maßnahmen wie z. B. die Abmahnung, den Entzug der missbräuchlich genutzten Rufnummer, die Verpflichtung des Netzbetreibers, diese Rufnummer abzuschalten. Ferner kann die Bundesnetzagentur bei gesicherter Kenntnis einer rechtswidrigen Nummernutzung gegenüber dem Rechnungsersteller ein Fakturierungs- und Inkassierungsverbot aussprechen. Als weitere, in Betracht kommende Maßnahme ist die Untersagung von Geschäftsmodellen zu nennen.

Im Berichtszeitraum hat die Bundesnetzagentur im Bereich Rufnummernmissbrauch und Rufnummernspam 80 849 schriftliche und telefonische Verbraucheranfragen und Beschwerden bearbeitet.

3.2 Dialer

Die Beschwerden im Bereich Dialer sind im Jahr 2006 deutlich auf 514 schriftliche und mündliche Beschwerden gegenüber 21 559 Beschwerden im Jahr 2005 zurückgegangen. Diesen Trend bestätigt die Zahl von 26 Beschwerden im ersten Halbjahr 2007. Dieser Erfolg ist auf die Einführung eines einheitlichen Zustimmungsfensters vor Herstellung der kostenpflichtigen Verbindung im Jahre 2005 zurückzuführen, welches für eine hohe Transparenz der durch die Dialer-Verbindung entstehenden Kosten sorgt. Die Bundesnetzagentur hatte aufgrund der im Bereich Dialer gesammelten Erfahrungen eine ergänzende und modifizierende Verfügung erlassen, welche die Einführung des einheitlichen Zustimmungsfensters mit sich brachte.

Seit Inkrafttreten des Gesetzes zur Verfolgung des Missbrauchs von Mehrwertdiensterufnummern sind Registrierungsanträge zu insgesamt 3 995 184 Dialern eingegangen. Insgesamt wurden bei der Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum 69 392 Dialer registriert. Die Dialerregistrierungen sind im Internet abrufbar (www.bundesnetzagentur.de „Verbraucher“ „Dialer/Spam/Rufnummernmissbrauch“). Die Registrierung von Dialern bei der Bundesnetzagentur stellt kein Gütesiegel dar.

Auch im Berichtszeitraum wurden verschiedene Maßnahmen zur Missbrauchsbekämpfung ergriffen. So mussten wiederum Registrierungen rückwirkend zurückgenommen werden, nachdem sich bei den betroffenen Dialern durch Verbraucherbeschwerden und Stichproben herausstellte, dass entgegen der von den Antragstellern abgegebenen Rechtskonformitätserklärung die Mindestanforderungen in zahlreichen Punkten nicht eingehalten wurden. Dadurch, dass die Registrierungen rückwirkend zurückgenommen worden sind, entfällt nach Rechtsauffassung der Bundesnetzagentur die Zahlungspflicht von Verbrauchern für die Inanspruchnahme dieser Dialer auch für die Zeit, in der die Dialer ursprünglich registriert waren.

Sofern Maßnahmen zur Bekämpfung von Rufnummernmissbrauch von Bescheidempfängern gerichtlich angegriffen wurden, ist in keinem Fall eine Entscheidung der Bundesnetzagentur durch ein Gericht aufgehoben worden. Hervorzuheben sind in diesem Zusammenhang zwei Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Köln. In einem Fall bestätigte das Gericht das Vorgehen der Bundesnetzagentur gegen einen Anbieter, der versuchte, die bestehenden Anforderungen an Dialer durch Verwendung von Rufnummern der Gassen (0)192 und (0)193 und damit einer anderen Gasse als der vorgegebenen Gasse (0)9009 zu umgehen. Das Gericht hat dabei deutlich gemacht, dass bei derartigen Umgehungsversuchen eine analoge Anwendung des Gesetzes möglich ist. Weiterhin setzte das Gericht seine ständige Rechtsprechung fort und bestätigte die Rücknahme von Registrierungsbescheiden gegenüber einem großen deutschen Dialeranbieter, der wiederholt unter Abgabe unrichtiger Rechtskonformitätserklärungen Dialerregistrierungen bei der Bundesnetzagentur erwirkt hatte.

3.3 Preisangabe/Preisansage

Gemäß § 43b Abs. 1 und 2 TKG (neue Gesetzeslage ab 1. September 2007, §§ 66a und 66b TKG) waren für (0)190er-/(0)900er-Rufnummern Preisangabe und Preisansagepflichten vorgeschrieben. Bei festgestellten Verstößen gegen die Preisangabe-/Preisansagepflicht schreitet die Bundesnetzagentur wegen Rufnummernmissbrauchs ein. Auch im Berichtszeitraum wurde eine Vielzahl von entsprechenden Beschwerden bekannt. Die Bundesnetzagentur hat in einer Vielzahl von Fällen Abmahnungen ausgesprochen oder die betreffenden Rufnummern abgeschaltet.

3.4 Bekämpfung von Rufnummernspam

Das Beschwerdevolumen im Bereich Rufnummernspam hat im Vergleich zum Jahr 2005 nochmals deutlich zugenommen. Insgesamt sind im Berichtszeitraum bei der Bundesnetzagentur 57.857 Beschwerden zu Rufnummernspam eingegangen, wobei es sich inhaltlich um die Bereiche Fax-, Telefon- und Email-Spam handelt. Unter Telefon-Spam fallen insbesondere Spam mittels SMS, sog. Gewinnversprechen und sog. Ping-Anrufe. Bei Ping-Anrufen klingelt das Telefon des Anrufers nur kurz. Bei Betätigung der automatischen Rückruftaste wird aus der Liste der eingegangenen Anrufe der Rückruf erzeugt, wobei der Anrufer dann versehentlich z. B. eine (0)137er Rufnummer anwählt. Rufnummernspam stellt aufgrund des Verstoßes gegen das Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs eine rechtswidrige Nummernnutzung im Sinne des § 67 Abs. 1 TKG dar.

Die insgesamt im Berichtszeitraum bei der Bundesnetzagentur eingegangenen 57.857 Beschwerden zu Rufnummernspam setzen sich zusammen aus 45,92 Prozent Beschwerden in Bezug auf Spam über Telefax (in der Regel mit mehreren Rufnummern), 50,64 Prozent Beschwerden in Bezug auf Telefonspam und 3,44 Prozent Beschwerden in Bezug auf E-Mail-Spam mit Rufnummernbezug.

Die Bundesnetzagentur hat im Berichtszeitraum insbesondere die Bekämpfung von Telefon-Spam weiter intensiviert. So wurden im Rahmen umfangreicher Maßnahmenbündel erstmals Fakturierungs- und Inkassierungsverbote für rechtswidrig genutzte Rufnummern nicht nur gegenüber dem Verbindungsnetzbetreiber sondern gegenüber 80 Teilnehmernetzbetreibern und Serviceprovidern ausgesprochen. Grund für diese Ausweitung der Fakturierungs- und Inkassierungsverbote war das massive Auftreten sog. Ping-Anrufe und damit einhergehende Verbraucherbeschwerden. Die Inkasso- und Rechnungslegungsverbote schützen den Verbraucher, der entsprechende Rückrufe getätigt hat und ermöglichen es ihm, die Entgelte hierfür nicht zu bezahlen. Im Ergebnis erhält dann auch der Verursacher des Rufnummernspam für die provozierten Rückrufe keine Auszahlungen. Auf diesem Weg soll diese Form der missbräuchlichen Nummernnutzung wirtschaftlich unattraktiv werden und damit letztlich Rufnummernspam eingedämmt werden. Soweit der Bundesnetzagentur der eigentliche Verantwortliche einer rechtswidrigen Rufnummernnutzung bekannt ist,

werden auch gegen diesen entsprechende Maßnahmen eingeleitet.

Weiterhin ist die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum erstmals gegen die rechtswidrige Nutzung von Mobilfunk-Kurzwahlnummern, sog. Premium-SMS-Nummern, vorgegangen, die in unverlangt zugesandten SMS rechtswidrig beworben wurden.

Auf der Internetseite der Bundesnetzagentur ist eine Liste der ergriffenen Maßnahmen gegen Rufnummernmissbrauch durch Spam veröffentlicht. Dort sind die erlassenen Fakturierungs- und Inkassierungsverbote sowie die abgeschalteten Rufnummern ersichtlich. Die Liste kann auf www.bundesnetzagentur.de unter Verbraucher ⇒ Dialer Spam Rufnummernmissbrauch ⇒ Maßnahmen gegen Rufnummernmissbrauch im Bereich Dialer, Spam und Sprachtelefonie eingesehen werden.

Weitere Informationen zu Maßnahmen der Bundesnetzagentur im Bereich Rufnummernmissbrauch und Rufnummernspam können unter der Rufnummer 0291-9955-206 erfragt werden.

3.5 Beobachtung von Missbrauchstendenzen

Neben der Bekämpfung akuter Missbräuche beobachtet die Bundesnetzagentur den Markt hinsichtlich möglicher neuer Missbrauchsszenarien etwa in Form von die Vorschriften für Dialer umgehender Zahlungssysteme. Daneben ist sie dem Verdacht von wettbewerbswidriger Preisschaukelei bei einzelnen Telefondienstanbietern nachgegangen, der sich jedoch im Überprüfungszeitraum nicht bestätigt hat. Im Bereich der Mehrwertdienste konnte eine Verschiebung von Diensteangeboten aus der Gasse (0)900 in andere Rufnummerngassen beobachtet werden. Derartige Erkenntnisse ermöglichen dabei die Ausrichtung der Vorgehensweise im Bereich Missbrauchsverfolgung und können zudem in die Einschätzung von Anpassungsbedarf gesetzlicher und behördlicher Regelungen einfließen.

3.6 Ordnungswidrigkeitsverfahren und Abgaben nach § 67 Abs. 4 TKG

In den Bereichen Dialer, Rufnummernspam und Preisangabe und Preisansagepflichten wurden im Berichtszeitraum 27 neue Bußgeldverfahren eingeleitet, von denen eine große Zahl noch anhängig ist. Es wurden 38 Bußgeldbescheide erlassen, von denen bislang 14 rechtskräftig geworden sind. Die festgesetzten Bußgelder dieser bislang rechtskräftig gewordenen Bußgeldbescheide betragen insgesamt 82 500 Euro. Der Schwerpunkt der geahndeten Verstöße lag im Bereich der fehlenden bzw. unzureichenden Preisangabe beim Angebot von bzw. bei der Werbung für 0900er-Mehrwertdienste. Ebenfalls wurden einige Verstöße wegen fehlender bzw. unzureichender Preisansage bei entsprechenden Diensten geahndet. Verstöße wegen des Einsetzens nicht registrierter Anwählprogramme (Dialer) traten nur noch sehr vereinzelt auf. Daneben wurden Tatsachen, die den Verdacht einer Straftat begründen, gemäß § 67 Abs. 3 TKG der zuständigen Staatsanwaltschaft mitgeteilt, die ab diesem Zeitpunkt Herrin des Verfahrens ist.

3.7 Internationale Zusammenarbeit

Die Tätigkeit der Bundesnetzagentur in internationalen Gremien wie dem ECC (Electronic Communications Committee) und dem CNSA (Contact Network of Spam Authorities) hat im Berichtszeitraum zu enger Zusammenarbeit insbesondere mit den Regulierungsbehörden aus Österreich und den Niederlanden geführt. So wurden an diese Regulierungsbehörden Verbraucherbeschwerden zu österreichischen und niederländischen Rufnummern abgegeben, auf welche die Bundesnetzagentur keinen Zugriff hat. Die Rufnummern waren in Telefax-Spam rechtswidrig beworben worden.

4. Prüf- und Messdienst

Ein wichtiger Beitrag zum Verbraucherschutz leistet der Prüf- und Messdienstes (PMD), der mit stationärer und mobiler Messtechnik flächendeckend dafür Sorge trägt, dass das Frequenzspektrum effizient und störungsfrei genutzt werden kann. Grundlage der vielgestaltigen Arbeit des Prüf- und Messdienstes bildet das TKG, das EMVG/FTEG und die Konstitution und Konvention der Internationalen Fernmeldeunion. Das Aufgabenspektrum reicht von der Beseitigung funktechnischer Störungen, der Prüfung von Frequenznutzungen, Messungen im Rahmen der Marktaufsicht und zur elektromagnetischen Umweltverträglichkeit (EMVU) bis hin zur Ermittlung von Frequenznutzungen ohne Zuteilung und der internationalen Zusammenarbeit.

4.1 Störungsbearbeitung

Die Aufklärung von elektromagnetischen und funktechnischen Störungen (Störungsbearbeitung) ist und bleibt nach wie vor eine Schwerpunktaufgabe des Prüf- und Messdienstes. Dies umfasst insbesondere auch sicherheitsrelevante Funkdienste und -anwendungen der Luftfahrt, der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS) oder anderer öffentlicher Bedarfsträger.

Zur Ermittlung inländischer als auch ausländischer Störquellen kommen abhängig vom jeweiligen Störungsfall neben stationären Mess- und Peilstationen auch universell ausgestattete Funkmessfahrzeuge sowie verschiedene Spezialfahrzeuge zum Einsatz.

Annähernd die Hälfte aller bearbeiteten Funkstörungen betrifft den Rundfunk- und Fernsehempfang. Alle anderen Störungen betreffen hauptsächlich Sende- und Empfangsfunkstellen anderer Funkdienste und im geringeren Umfang elektrische/elektronische Anlagen und Geräte.

Allein im Flugfunkbereich traten im Jahr 2006 etwa 14 Prozent aller Funkstörungen auf, wovon überwiegend die Notruffrequenzen betroffen waren. Letztere werden vom Prüf- und Messdienst grundsätzlich mit höchster Priorität bearbeitet. In wenigen Fällen war auch der Flugnavigationsfunkdienst gestört.

In Ballungsräumen melden Betreiber von UMTS Netzen immer häufiger, dass ihre Basisstationen durch Funkstörungen beeinträchtigt werden und dadurch die Qualitätsparameter ihrer Netze nicht eingehalten werden können. Messtechnische Untersuchungen des Prüf- und Messdienstes haben ergeben, dass sowohl Satellitenempfangsanlagen mit teilweise unzureichender Dämpfung der zulässigen Störstrahlung als auch vermehrt DECT-Telefone, die durch einen Gerätedefekt im Empfangsbereich UMTS senden, als Störquelle auftreten. Die Verursacher müssen die Fehlerquellen beseitigen.

Eine Besonderheit stellte die Störungsbearbeitung im Rahmen der FIFA WM 2006 dar. Insgesamt wurden dem Prüf- und Messdienst, der die gesamte Zeitdauer an den Austragungsorten präsent war, ca. 100 Störungen vor, nach und während der Spiele gemeldet. Durch die Anwesenheit vor Ort konnte sehr schnell reagiert und eine hohe Aufklärungsquote der Störungsfälle erzielt werden, die letztlich mit dazu beitrugen, dass dieses wichtige Fußballereignis, was millionenfach von Rundfunk- und Fernsehteilnehmern in der ganzen Welt mit sehr viel Interesse verfolgt wurde, störungsfrei in Bild und Ton übertragen werden konnte und die Organisations- und Sicherheitsorgane ohne Funkstörungen kommunizieren konnten.

Unverändert ist die seit Jahren in hohem Maße in Anspruch genommene bundeseinheitliche Servicerufnummer (0180 3 23 23 23) zur Meldung von Funkstörungen. So konnten im letzten Jahr wieder einige 100 000 Anrufe gezählt werden.

4.2 Marktaufsicht

Einen wesentlichen, im europäischen Rahmen abgestimmten Beitrag, zur Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung leisteten auch wieder die vom Prüf- und Messdienst im Rahmen der Marktaufsicht durchgeführten messtechnischen Prüfungen. Elektrische Geräte wie z. B. Fernseher, Küchengeräte oder Werkzeuge wurden vom Markt entnommen und in speziell ausgerüsteten Messlaboren in den Außenstellen überprüft.

Darüber hinaus führt das akkreditierte Messlabor in Kolberg Prüfungen der EMV an allen von der Richtlinie über elektromagnetische Verträglichkeit 89/336/EWG bzw. EMVG unmittelbar oder mittelbar erfassten Produkte durch. An den von der Richtlinie über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen 1999/5/EG bzw. FTEG erfassten Produkten werden zusätzlich Prüfungen der funktionalen Parameter durchgeführt. Auch die spezifische Absorptionsrate (SAR) an Mobilfunktelefonen wird messtechnisch überprüft. Mit diesen Messungen ist es möglich, die nach dem Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationseinrichtungen (FTEG) gestellten grundlegenden Anforderungen zum Schutz der Gesundheit des Benutzers in diesem Bereich zu überprüfen.

Die weiterhin hohe Auffälligkeitsquote der untersuchten Produkte unterstreicht die Wichtigkeit der Aufgabe auch zum Nutzen des Verbrauchers.

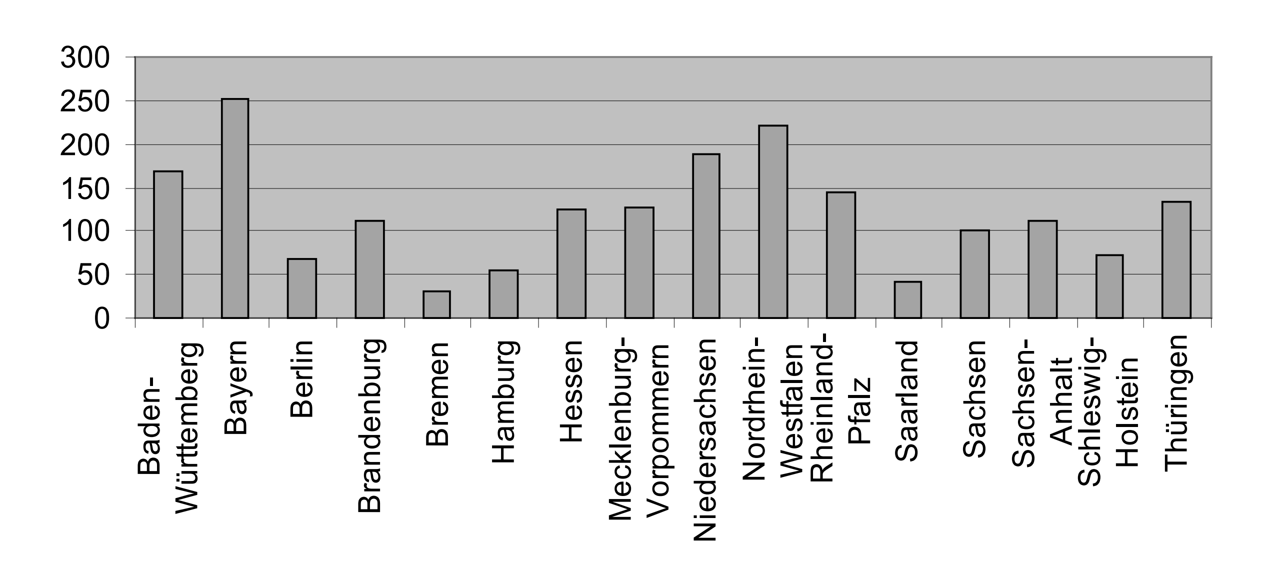
4.3 Elekromagnetische Umweltverträglichkeit (EMVU)

Im Aufgabenbereich EMVU wurden die jährlichen EMVU-Messkampagnen und die Überprüfungen von bescheinigten, ortsfesten Funkanlagen auf der Grundlage der BEMFV fortgesetzt. Sie sind ein nicht unwesentlicher Aufgabenbestandteil des Prüf- und Messdienstes.

Zur Feststellung von Grenzwertüberschreitungen wurde erneut an ca. 2 000 Messpunkten im Bundesgebiet das hochfrequente Frequenzspektrum untersucht und bewertet. Im Ergebnis konnte festgestellt werden, dass die Grenzwerte eingehalten werden. Die Festlegung der Messpunkte erfolgte, wie bei den vorangegangenen Messkampagnen auch, mit Beteiligung der Bundesländer.

Abbildung 31


Anzahl der EMF-Messpunkte pro Bundesland (2006)



Auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur sind die Messergebnisse veröffentlicht (EMF-Datenbank). Mit diesen Messkampagnen leistet die Bundesnetzagentur einen wesentlichen Beitrag zur Versachlichung der Diskussion im Themenbereich EMVU.

4.4 Weltraumfunkdienste

Im Bereich Weltraumfunkdienste hat der Prüf- und Messdienst der Mess-Erdfunkstelle in Leeheim (zwischen Darmstadt und Mainz) zur Überwachung der Frequenznutzung und zur Funkstörungsbearbeitung beigetragen.

Durch die Inbetriebnahme der Multibandantenne, die den Frequenzbereich von 1 bis 26,5 GHz abdeckt, und des sog. Standortbestimmungssystems ergeben sich erhebliche Verbesserungen bei der Aufklärung von Funkstörungen. Eine Störquelle auf der Erde, die den Uplink eines Satelliten stört, bewirkt auch Störungen im Downlink, also auf der Strecke vom Satelliten zur Erde. Diese Störungen konnten zwar bereits in der Vergangenheit durch die Mess-Erdefunkstelle gemessen werden, aber erst die Einrichtung des Standortbestimmungssystems und der Multibandantenne ermöglichen eine Lokalisierung des Störers. In einem Fall konnte von Leeheim aus eine Störquelle in Köln so präzise lokalisiert werden, dass kein zusätzlicher Einsatz von Messfahrzeugen zum Ermitteln des Störungsverursachers erforderlich war.

Die Kapazität der Mess-Erdfunkstelle Leeheim bietet die Möglichkeit, neben Messaufträgen, die aus den gesetzlichen Verpflichtungen entstehen, in einem gewissen Umfang auch zusätzliche Messaufträge von Dritten anzunehmen. Daher wurde in einem Memorandum of Understanding (MoU), dem bisher die Verwaltungen aus Frankreich, Großbritannien, Niederlande, Schweiz und Spanien beigetreten sind, vereinbart, dass die Mess-Erdfunkstelle Leeheim gegen Kostenerstattung Messungen auch für diese Länder durchführt. Dringende Störungen werden selbstverständlich unter Zurückstellung der vorgenannten Messaufträge vorrangig bearbeitet.

Abschnitt G
Fernmeldegeheimnis und Datenschutz bei Telekommunikationsdiensteunternehmen

Personenbezogene Daten werden bei der Erbringung von Telekommunikationsdiensten erhoben und verarbeitet, fallen aber auch bereits beim Abschluss eines Vertrages über Telekommunikationsdienste an. Während Daten, die beim Abschluss eines Vertrages über Telekommunikationsdienste erhoben werden (Name, Anschrift des Vertragspartners etc.), vom Recht auf informationelle Selbstbestimmung geschützt werden, unterliegen die bei der Herstellung einer Telekommunikationsverbindung erhobenen Daten regelmäßig dem Fernmeldegeheimnis. Die strengen Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes (TKG) zum Fernmeldegeheimnis und zum Datenschutz richten sich an die geschäftsmäßigen Telekommunikationsdiensteanbieter und konkretisieren das Recht des Teilnehmers auf Geheimhaltung seiner elektronisch übermittelten Kommunikation.

Die Bundesnetzagentur informiert die Bürger und die Telekommunikationsdiensteanbieter über datenschutzrechtliche Regelungen des TKG und stellt ihre Einhaltung sicher. Viele Unternehmen wenden sich gerade bei der Einführung neuer Telekommunikationsdienste von sich aus an die Bundesnetzagentur, um ihre Angebote nach entsprechender Beratung von vornherein datenschutzkonform gestalten zu können.

Neben Information und Beratung treten im Bereich der Sicherheit der Telekommunikation weitere Maßnahmen der Rechtskontrolle hinzu. So überwacht die Bundesnetzagentur, ob die Unternehmen in technischer Hinsicht die Sicherheit der Telekommunikation, insbesondere eine Vertraulichkeit garantierende und stets verfügbare Telekommunikationsinfrastruktur gewährleisten. Nach § 109 TKG müssen alle Diensteanbieter, d. h. jeder, der ganz oder teilweise geschäftsmäßig Telekommunikationsdienste erbringt oder an der Erbringung solcher Dienste mitwirkt, angemessene technische Vorkehrungen oder sonstige Maßnahmen zum Schutz des Fernmeldegeheimnisses und personenbezogener Daten sowie Maßnahmen zum Schutz der Telekommunikations- und Datenverarbeitungssysteme gegen unerlaubte Zugriffe treffen. Darüber hinaus haben Betreiber von Telekommunikationsanlagen, die dem Erbringen von Telekommunikationsdiensten für die Öffentlichkeit dienen, angemessene technische Maßnahmen zum Schutze gegen Störungen, Angriffe und Einwirkungen von Katastrophen zu treffen. Von den Betreibern sind die getroffenen Schutzmaßnahmen in einem Sicherheitskonzept zu dokumentieren, das unter Benennung einer sicherheitsbeauftragten Person bei der Bundesnetzagentur vorzulegen ist. Vor diesem Hintergrund wurden der Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum 130 Sicherheitskonzepte vorgelegt. Bei der Kontrolle dieser Vorgaben werden neben der Überprüfung der eingereichten Unterlagen auch Untersuchungen vor Ort durchgeführt, um die tatsächliche Umsetzung der beschriebenen Schutzmaßnahmen und deren Wirksamkeit zu beurteilen. Bei den durchgeführten Prüfungen bzw. Kontrollmaßnahmen wurde festgestellt, dass überwiegend ein hoher Wert auf den Schutz gegen unerlaubte Zugriffe, den Schutz gegen Störungen und den Schutz gegen äußere Angriffe und Einwirkungen von Katastrophen gelegt wird. In Ausnahmefällen war beim Schutz des Fernmeldegeheimnisses und personenbezogener Daten aber auch eine deutlich höhere Sensibilität zu wünschen. In allen Fällen wurden jedoch die im Sicherheitskonzept bzw. bei der Umsetzung der Schutzmaßnahmen festgestellten Mängel nach entsprechender Aufforderung und Beratung behoben. Weitergehende Maßnahmen wie sie § 115 TKG zur Durchsetzung der Verpflichtungen vorsieht (Festsetzung von Zwangsgeldern bzw. eine vollständige oder teilweise Untersagung des Betriebs von Telekommunikationsanlagen oder des Erbringens von Telekommunikationsdiensten) waren nicht erforderlich.

Einen breiten Raum nahm die Zusammenarbeit der Bundesnetzagentur mit dem Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit ein, der im Bereich der datenschutzrechtlichen Regelungen des TKG eine eigene Kontrollzuständigkeit innehat. Im Rahmen dieser

Zusammenarbeit wurden aktuelle datenschutzrechtliche Fragen in der Telekommunikation diskutiert. Bei der Behandlung wichtiger Einzelfälle haben beide Häuser ihre Vorgehensweise im Sinne eines effektiven Datenschutzes miteinander abgestimmt.

Insgesamt muss für den Berichtszeitraum betont werden, dass sich die Unternehmen ganz überwiegend rechtstreu und datenschutzgerecht verhalten haben.

Soweit Beschwerden Anlass für Ermittlungen der Bundesnetzagentur bei den Unternehmen waren, sollen die folgenden Fälle beispielhaft für die Arbeit im Berichtszeitraum geschildert werden:

In einem Fall richtete eine im automatisierten Verfahren nach § 112 TKG Auskunft ersuchende Polizeibehörde eine Beschwerde an die Bundesnetzagentur, weil ein verpflichtetes TK-Unternehmen Rufnummerninhaber nicht benennen konnte. Im Rahmen eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens nach § 149 Abs. 1 Nr. 30 i. V. m. § 111 Abs. 2 TKG wandte das betroffene Unternehmen ein, man sei nicht im Stande, die Personalien der Rufnummerninhaber für das automatisierte Auskunftsverfahren bereitzustellen, weil Prepaid-Karten in großer Zahl an Zwischenhändler verkauft worden seien, diese Zwischenhändler aber die Personalien beim Weiterverkauf entweder nicht festgestellt oder nicht überprüft hätten. Die beteiligten Unternehmen wurden aufgefordert, ihrer Verpflichtung aus § 111 Abs. 2 TKG nachzukommen und ihre Verkaufspraxis so umzustellen, dass die für das automatisierte Auskunftsverfahren erforderlichen Daten rechtzeitig erhoben und auf Anfrage übermittelt werden.

Ein Teilnehmer trug vor, sein TK-Diensteanbieter verwende seine Adressdaten unerlaubt zu Werbezwecken. In diesem, wie in vielen gleich gelagerten Fällen, zeigte sich, dass den Verbrauchern in der Regel nicht bekannt ist, dass der Diensteanbieter die Anschrift eines Teilnehmers, von der er im Rahmen einer bestehenden Kundenbeziehung rechtmäßig Kenntnis erlangt hat, zu Werbezwecken verwenden darf, solange der Teilnehmer einer solchen Nutzung nicht ausdrücklich widersprochen hat (§ 95 Abs. 2 Satz 2 TKG). Nachdem der Teilnehmer seinen Widerspruch erklärt hatte, unterließ das Unternehmen die Verwendung seiner Adressdaten zu Werbezwecken. Von diesem Fall zu unterscheiden sind die Fälle der sog. Cold Calls. Hierbei rufen Werbetreibende ohne Einwilligung bei Teilnehmern an, um ihre Produkte zu bewerben. Diese Fälle sind in erster Linie wettbewerbsrechtlich angreifbar und betreffen den TK-Datenschutz nur, wenn die Werbemaßnahme von einem TK-Unternehmen ausgeht.

Gegenstand weiterer Beschwerden war die Frage, ob ein TK-Diensteanbieter Verkehrsdaten (§ 96 TKG) an Inkassounternehmen weitergeben darf. So bat ein Teilnehmer um Einschreiten der Bundesnetzagentur gegen einen Diensteanbieter, weil dieser das Entgelt für angeblich in Anspruch genommene TK-Dienstleistungen durch ein Inkassounternehmen einziehen lasse.

Auch hier ergaben die Nachforschungen der Bundesnetzagentur keine Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen datenschutzrechtliche Normen. So hatte der Diensteanbieter dem Inkassounternehmen den Einzug seiner Forderung vertraglich übertragen und nur die Daten des Teilnehmers an das Inkassounternehmen weitergegeben, die für die Erstellung einer detaillierten Rechnung erforderlich waren. Des Weiteren hatte der Diensteanbieter das Drittunternehmen vertraglich zur Wahrung des Fernmeldegeheimnisses nach § 88 TKG und des Datenschutzes nach den §§ 93 und 95 bis 97, 99 und 100 TKG verpflichtet. Die Bundesnetzagentur hatte auch keinen Anlass zu der Annahme, dass das Drittunternehmen seinen Verpflichtungen nicht nachgekommen wäre.

Am 24. Februar 2007 ist die jüngste TKG-Novelle in Kraft getreten. Im Bereich Fernmeldegeheimnis und Datenschutz sind damit für Diensteanbieter und Verbraucher einige wesentliche Änderungen eingetreten:

So wurde insbesondere § 93 TKG zur Umsetzung des Artikel 4 der EG-Datenschutzrichtlinie (EG 2002/58) in Abs. 2 um die Pflicht des Diensteanbieters ergänzt, Teilnehmer über besondere Sicherheitsrisiken im Netz (z. B. durch „Viren“) und, sofern das Risiko außerhalb des Einflussbereichs des Diensteanbieters liegt, über mögliche Abhilfemaßnahmen und die dadurch entstehenden Kosten zu unterrichten.

Mit einer Ergänzung des § 99 Abs. 1 TKG wurde dem Umstand Rechnung getragen, dass auch Teilnehmer, die mit ihrem Diensteanbieter eine pauschale Abrechnung vereinbart haben (Flatrate), ein berechtigtes Interesse an der Erstellung eines Einzelverbindungsnachweises (EVN) haben können. So kann der Teilnehmer mit Hilfe des EVN die Wirtschaftlichkeit seiner Flatrate prüfen. Er kann damit aber auch nachweisen, bestimmte Gespräche geführt zu haben, oder diese etwa seinen eigenen Kunden in Rechnung stellen. Bisher durften Einzelverbindungen aus Datenschutzgründen nur ausgewiesen werden, soweit sie für den Teilnehmer selbst abrechnungsrelevant waren.

In § 108 Abs. 1 TKG wurde zur Sicherstellung der Versorgung mit Notrufeinrichtungen neben den reinen Telekommunikationsnetzbetreibern nun ausdrücklich auch verpflichtet, wer öffentlich zugängliche Telefondienste erbringt oder den Zugang zu solchen Diensten ermöglicht (z. B. VoIP-Anbieter). Diese Unternehmen haben insbesondere die Rufnummer, von der ein Notruf ausgeht, unverzüglich an die örtliche Notrufabfragestelle zu übermitteln oder in dem zur Übermittlung dieser Rufnummer notwendigen Umfang mitzuwirken.

Abschnitt H
Qualifizierte Elektronische Signatur

Im modernen Rechtsgeschäftsverkehr treten elektronische Dokumente in zunehmendem Maße an die Stelle von Schriftdokumenten. So hat beispielsweise die elektronische Post (z. B. die E-Mail) den herkömmlichen Brief in Papierform schon teilweise verdrängt. Allerdings können elektronische Daten durch technische oder menschliche Fehler oder auch durch gezielte Manipulation beliebig und ohne Spuren verändert werden, vor allem, wenn sie über öffentliche Telekommunikationsnetze übertragen

werden. Unter Umständen ist der Urheber eines digitalen Dokumentes nicht mehr festzustellen.

Um hier ausreichende Rechtssicherheit zu gewährleisten, bedarf es einer Infrastruktur, die es ermöglicht, dass Manipulationen zweifelsfrei erkannt werden können. Das beinhaltet, dass die Kommunikationspartner eindeutig identifiziert und nachträgliche Veränderungen an einem Dokument festgestellt werden können. Dies alles leistet die qualifizierte elektronische Signatur im Sinne des Signaturgesetzes („Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen und zur Veränderung weiterer Vorschriften“[51], kurz: SigG). Infolge umfangreicher Änderungen in vielen Rechtsgebieten kann darüber hinaus die „herkömmliche“ Unterschrift durch die qualifizierte elektronische Signatur ersetzt werden, das heißt, mittlerweile können so gut wie alle Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens, die einer Unterschrift in der Schriftform bedürfen, auch über das Internet abgewickelt werden.

Die Bundesnetzagentur ist die zuständige Behörde nach § 3 SigG. Zu den Aufgaben der Bundesnetzagentur gehören insbesondere:

- die Akkreditierung von Zertifizierungsdiensteanbietern,
- der Betrieb des staatlichen Trustcenters als oberste Zertifizierungsinstanz (Wurzelinstanz),
- der Betrieb eines Verzeichnisdienstes,
- die Anerkennung von Prüf- und Bestätigungsstellen,
- die Aufsicht über die Einhaltung des SigG und der Signaturverordnung (SigV),
- die Festlegung geeigneter Algorithmen für qualifizierte elektronische Signaturen.

1. Marktaspekte

Gestützt durch Aktivitäten der Bundesregierung – insbesondere durch die Projekte der ecard-Strategie – gewinnt die qualifizierte elektronische Signatur zunehmend an Bedeutung. Neben der Spezifikation ISIS-MTT, die Interoperabilität zwischen den verschiedenen Signaturdiensten und Signaturprodukten schafft, ist vor allem die ständig zunehmende Zahl von Anwendungen für qualifizierte elektronische Signaturen maßgeblich. Genannt seien hier die Regelungen der Finanzverwaltung zur Anerkennung elektronischer Abrechnungen bzw. zum Datenzugriff und zur Prüfung digitaler Unterlagen, sowie die zunehmend konkreter werdende Einführung von Gesundheitskarten, Heilberufsausweisen und digitalen Personalausweisen, sowie die Nutzung von Signaturkarten mit qualifiziertem Zertifikat im Rahmen des JobCard-Verfahrens.

Um für die wachsende Anzahl an Anwendungsmöglichkeiten auch entsprechend sichere Signaturprodukte zur Verfügung zu haben, wurde für Hersteller bestimmter Signaturprodukte die Möglichkeit, die Gesetzeskonformität ihrer Produkte mittels einer Herstellererklärung selbst zu erklären, im SigG festgeschrieben.

2. Akkreditierung von Zertifizierungsdiensteanbietern

Ein Anbieter, der den Betrieb eines Zertifizierungsdienstes aufnimmt, hat dies der Bundesnetzagentur anzuzeigen. Er muss dabei dezidiert nachweisen, dass er die für den Betrieb erforderliche Zuverlässigkeit und Fachkunde besitzt und eine Versicherung abgeschlossen hat, damit er Schäden, die durch die Nichteinhaltung des SigG oder der SigV oder durch das Versagen seiner Produkte für qualifizierte elektronische Signaturen oder sonstiger technischer Sicherungseinrichtungen entstehen können, ersetzen kann. Schließlich muss er anhand eines Sicherheitskonzepts aufzeigen, wie er die Maßnahmen zur Erfüllung der Sicherheitsanforderungen nach dem SigG und der SigV konkret umsetzt.

Darüber hinaus sieht das Gesetz die Möglichkeit vor, dass sich ein Zertifizierungsdienste-anbieter freiwillig akkreditieren lässt. Im Rahmen des Akkreditierungsverfahrens wird die behauptete Sicherheit seines Zertifizierungsdienstes – etwa seines Trustcenter – durch die Bundesnetzagentur bereits vor der Betriebsaufnahme umfassend geprüft. Erst wenn die Zuverlässigkeit des Anbieters sowie seine spezifische Fachkunde insbesondere auf informationstechnischem und juristischem Gebiet festgestellt wurde und die ordnungsgemäße Umsetzung des Sicherheitskonzepts durch eine von der Bundesnetzagentur anerkannte Prüf- und Bestätigungsstelle bescheinigt wurde, wird die Akkreditierung durch die Bundesnetzagentur ausgesprochen und damit die hohe Sicherheit des Zertifizierungsdienstes gewissermaßen „staatlich garantiert“. Akkreditierte Zertifizierungsdiensteanbieter erhalten ein Gütezeichen durch die Bundesnetzagentur und dürfen sich im Rechts- und Geschäftsverkehr auf die nachgewiesene Sicherheit berufen.

Nachdem zu Beginn des Jahres 2007 21 regionale Steuerberater-, Wirtschaftsprüfer-, Rechtsanwalts- und Patentanwaltskammern ihren ZDA Status aufgegeben und sich unter dem Dach des ZDA DATEV zusammengeschlossen haben, gibt es derzeit 8 akkreditierte Zertifizierungsdiensteanbieter:

- Deutsche Telekom AG (seit 1998),
- Deutsche PostCom GmbH (seit 2004),
- Bundesnotarkammer (seit 2000),
- AuthentiDate International AG (seit 2001),
- DATEV eG (seit 2001),
- D-Trust GmbH (seit 2002),
- TC TrustCenter GmbH (seit 2006),
- DGN Deutsches Gesundheitsnetz Service GmbH (seit 2007).

Für die Durchführung der Akkreditierung, die Ausstellung von qualifizierten Zertifikaten und die Überprüfung von Prüfberichten und Bestätigungen durch die Bundes-

[51] vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876) zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 26. Februar 2007 (BGBl. I S. 179)

netzagentur werden Kosten (Gebühren und Auslagen) erhoben.

3. Betrieb der Wurzelinstanz durch die Bundesnetzagentur

Die Bundesnetzagentur erzeugt Signaturschlüssel und qualifizierte Zertifikate für den Betrieb ihres eigenen Trustcenters (Wurzelinstanz). Sie stellt für die berechtigten Mitarbeiter der Trustcenter der von ihr akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieter qualifizierte Zertifikate aus, mit denen eine eindeutige Zuordnung von öffentlichem Schlüssel (Signaturprüfschlüssel) und dem Inhaber dieses Schlüssels getroffen wird (Nachweis der Identifikation des Antragstellers). In einem für jeden jederzeit zugänglichen Verzeichnisdienst werden die von ihr ausgestellten qualifizierten Zertifikate zusammen mit ihrem Gültigkeitsstatus geführt.

Die Wurzelinstanz wurde am 21. Januar 1999 in Betrieb genommen. Um die Interoperabilität zwischen allen Anbietern zu gewährleisten und um mit der rasanten technischen Entwicklung auf diesem Gebiet Schritt zu halten, wurde Ende des Jahre 2002 eine grundlegende Erneuerung der Technik des Trustcenters der Bundesnetzagentur in die Wege geleitet. Der Technologiewechsel wurde im Dezember 2004 erfolgreich abgeschlossen. Seitdem besteht die Möglichkeit, qualifizierte Zertifikate und Sperrlisten der Bundesnetzagentur über LDAP (Lightweight Directory Access Protocol) herunterzuladen. Zudem können über OCSP (Online Certificate Status Protocol) Echtzeitanfragen zu qualifizierten Zertifikaten der Bundesnetzagentur durchgeführt werden.

Aufgrund geänderter Sicherheitsempfehlungen für die zur qualifizierten elektronischen Signatur eingesetzten Algorithmen wurde die Technik des Trustcenters der Bundesnetzagentur auf die Verarbeitung größerer Schlüssellängen und neuer Hashalgorithmen vorbereitet. Seit August 2007 ist die Bundesnetzagentur in der Lage, den akkreditierten ZDA Dienstezertifikate mit einer Schlüssellänge von 2048 Bit RSA zur Verfügung zu stellen. Die Umstellung des eigenen Verzeichnisdienstes wird Mitte Dezember 2007 erfolgen. OCSP-Auskünfte und die Sperrliste der Bundesnetzagentur werden dann mit RSA 2048 und SHA-512 bereitgestellt.

4. Publikationen

Die Bundesnetzagentur veröffentlicht aufgrund des SigG und der SigV:

- Name, Anschrift und Kommunikationsverbindungen akkreditierter Zertifizierungsdiensteanbieter,
- Widerruf oder Rücknahme einer Akkreditierung,
- Betriebsbeendigung, -untersagung oder -einstellung eines Zertifizierungsdiensteanbieters,
- Sicherheitsbestätigungen von Produkten für qualifizierte elektronische Signaturen, die eine Bestätigung durch eine Bestätigungsstelle erhalten haben,
- Herstellererklärungen von Produkten für qualifizierte elektronische Signaturen, die die Anforderungen des SigG und der SigV erfüllen,
- öffentliche Schlüssel der Bundesnetzagentur sowie der Kommunikationsverbindungen, unter denen die von der Bundesnetzagentur ausgestellten Zertifikate und deren Status abrufbar sind,
- geeignete Algorithmen und dazugehörige Parameter (jährlich oder bei Bedarf).

5. Überwachung der Einhaltung der Rechtsvorschriften

Die zuständige Behörde führt die Aufsicht insbesondere über die angezeigten und akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieter und über bestätigte Produkte für qualifizierte elektronische Signaturen. Das Instrument dazu ist die Aufsichtsmaßnahme, deren Zweck die Überwachung der Einhaltung des Gesetzes und der Rechtsverordnung ist. Darüber hinaus führt sie das Verfahren der Anerkennung von Prüf- und Bestätigungsstellen durch.

6. Gremientätigkeit

Mit Fragen der Sicherheit elektronischer Signaturen in kryptographischer, technischer, administrativer und rechtlicher Hinsicht befassen sich zahlreiche Gremien und Arbeitsgruppen. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang u. a. ISO/IEC, DIN/DKE, ITU, CEN/ISSS, EESSI, ETSI, ISIS-MTT und das Signaturbündnis. Soweit deren Aktivitäten für den Betrieb der Wurzelinstanz und die praktische Umsetzung des SigG und der SigV von Bedeutung sind, ist die Bundesnetzagentur zur aktiven Mitarbeit verpflichtet. Dies betrifft insbesondere Fragen, deren Beantwortung technischen Sachverstand und betriebliche Erfahrungen erfordern. Themen von wirtschaftspolitischer Relevanz werden dagegen in der Regel vom BMWI vertreten. Auf Vorschlag der damaligen Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post wurde im Jahr 2002 das „Forum of European Supervisory Authorities for Electronic Signatures“ (FESA) gegründet. Dieses Forum der Europäischen Aufsichtsbehörden, die sich mit elektronischen Signaturen befassen, trifft sich regelmäßig bis zu drei mal im Jahr zum Erfahrungsaustausch und zur Klärung grenzüberschreitender Probleme beim Einsatz qualifizierter Signaturen.

Teil III Rolle und Organisation der Bundesnetzagentur

Abschnitt A
Status, Funktion und Struktur

Die Bundesnetzagentur, damals noch „Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (Reg TP)“, wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1998 als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie (BMWi) errichtet. Sie entstand aus der Überleitung von Aufgabenbereichen aus dem ehemaligen Bundesministerium für Post und Telekommunikation (BMPT) sowie des ehemaligen Bundesamts für

Post und Telekommunikation (BAPT). Im Zuge der Übernahme der Aufgaben aus dem neuen Energiewirtschaftsgesetz, das am 13. Juli 2005 in Kraft getreten ist, wurde die Reg TP in Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen (Bundesnetzagentur) umbenannt.

Die Bundesnetzagentur hat in erster Linie den Auftrag, durch Regulierung im Bereich der Telekommunikation, des Postwesens und der Energiemärkte den Wettbewerb zu fördern und für flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu sorgen, einen diskriminierungsfreien Netzzugang zu gewährleisten, sowie eine Frequenzordnung und Regelungen zur Nummerierung festzulegen. Diese Aufgaben der Bundesnetzagentur sind im Telekommunikationsgesetz (TKG), im Postgesetz (PostG) und im Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) beschrieben und werden zusätzlich durch Verordnungen und sonstige Ausführungsbestimmungen ergänzend geregelt. Seit dem 1. Januar 2006 überwacht die Bundesnetzagentur auch die Einhaltung der Rechtsvorschriften über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur nach dem Allgemeinen Eisenbahngesetz (AEG).

Weitere Aufgaben der Bundesnetzagentur finden sich in verschiedenen Fachgesetzen, wie z. B. dem Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG), dem Amateurfunkgesetz (AFuG) und dem Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG). Die Bundesnetzagentur ist die zuständige Organisation nach dem Signaturgesetz (SigG) und als solche mit dem Aufbau und der Überwachung einer sicheren und zuverlässigen Infrastruktur für elektronische Signaturen betraut.

Die Aufgaben der Bundesnetzagentur sind ebenso wie die Verfahrensabläufe vielschichtig und breit gefächert. Sie reichen von Verfahren mit gerichtsähnlichen Prozessabläufen im Bereich der ökonomischen Regulierung bis hin zum Präsenzbedarf in der Fläche, um technische Störungen zu bearbeiten.

Eine aufgabenorientierte Organisationsstruktur ermöglicht der Bundesnetzagentur eine effiziente Erledigung dieser Aufgaben. Sie stellt sich wie folgt dar:

Die Beschlusskammern entscheiden im Bereich der Telekommunikation bei Entgeltverfahren ex ante und ex post, bei der Missbrauchsaufsicht und besonderen Netzzugängen inklusive Zusammenschaltungen. Auch im Bereich des Postwesens sind die Tätigkeiten der Beschlusskammer auf die Entgeltverfahren (ex ante und ex post) sowie auf die sektorspezifische Missbrauchsaufsicht einschließlich der Regulierung der Zugänge zum Postnetz gerichtet. Die zuletzt eingerichteten Beschlusskammern sind zuständig für alle Entscheidungen, die von der Bundesnetzagentur im Bereich der Elektrizitäts- und Gaswirtschaft nach dem EnWG und nach den Rechtsverordnungen zur Ausfüllung des EnWG zu treffen sind, einschließlich der Überprüfung der Nutzungsentgelte. Die Präsidentenkammer entscheidet insbesondere im Vergabeverfahren bei knappen Frequenzen sowie bei der Auferlegung von Universaldienstleistungen.

Von den Abteilungen werden Fachaufgaben und zentrale Verwaltungsaufgaben wahrgenommen, zu denen u. a. ökonomische und rechtliche Grundsatzfragen der Regulierung im Bereich der Telekommunikation und Post sowie technische Fragen in den Bereichen Frequenzen, Normung und Nummerierung gehören. Bei der Entwicklung neuer Netzgenerationen und neuer Funksysteme wirkt die Bundesnetzagentur in internationalen Gremien zur Aufstellung von Standards mit. Eine wichtige Funktion der Abteilungen liegt auch in der fachlichen Unterstützung der Beschlusskammern.

Eine große Herausforderung stellt weiterhin die Missbrauchsbekämpfung im Bereich der Mehrwertdienste dar. Ein weiterer Bereich ist eine Standortdatenbank für Sendeanlagen mit einer bestimmten Leistung. Unter den unmittelbaren Leistungen für die Bürgerinnen und Bürger sind zudem das Schlichtungsverfahren nach § 35 Telekommumikations-Kundenschutz-Verordnung (TKV) bzw. § 10 Postdienstleistungsverordnung (PDLV) und der Verbraucherschutz von erheblicher Bedeutung.

Im Rahmen einer Novellierung sieht das EnWG im Bereich der Regulierung der Strom- und Gasmärkte die Errichtung einer regulatorisch wirkenden Organisation für diesen Markt vor. Die gesetzliche Aufgabe der Bundesnetzagentur nach dem EnWG ist, durch Entflechtung und Regulierung des Netzes die Voraussetzungen für funktionierenden Wettbewerb auf den vor- und nachgelagerten Märkten bei Elektrizität und Gas zu schaffen. Die Bundesnetzagentur soll einen diskriminierungsfreien Netzzugang gewährleisten und die von den Unternehmen erhobenen Nutzungsentgelte kontrollieren. Die Bundesnetzagentur bringt ihre aus der Regulierung der Telekommunikations- und Postmärkte gewonnenen Erfahrungen ein, um eine schlanke und praktikable Regulierung durchzusetzen.

Seit dem 1. Januar 2006 nimmt die Bundesnetzagentur auch die Aufgabe wahr, die Einhaltung der Rechtsvorschriften über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur zu überwachen.

Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens sind die Befugnisse des Eisenbahnregulierers deutlich erweitert worden. Die regulatorische Tätigkeit der Bundesnetzagentur dehnt sich nunmehr auf sämtliche Eisenbahnen aus und es ist eine Erweiterung der Zugangsrechte der Wettbewerber auf den Zugang zu Serviceeinrichtungen erfolgt. Neben der repressiven Regulierung gibt es auch eine präventive Regulierung unter sehr eng gefassten Fristen. Diese Erweiterung der Aufgaben gilt für den Zugang einschließlich der Höhe und Struktur der Wege- und sonstigen Entgelte, so dass auch der Entgeltregulierung eine wesentlich höhere Bedeutung zukommt.

Mit Inkrafttreten des ersten Gesetzes zur Änderung des Erneuerbare Energien Gesetzes (EEG) am 1. Dezember 2006 wurden der Bundesnetzagentur erstmals Vollzugsaufgaben zugewiesen. Ziel des geänderten EEG ist u. a., die Höhe der EEG-Umlage, die in der Regel von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen an jeden Stromverbraucher weitergegeben wird, nachvollziehbar zu ma-

chen. Damit ist der Bundesnetzagentur eine weitere Zuständigkeit zum Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher übertragen worden.

Um den einheitlichen Charakter der Bundesnetzagentur stärker zu unterstreichen, werden die Außenstellen, mit deren Hilfe der Kontakt zu den Verbrauchern und der Industrie in der Fläche gehalten wird, von einer eigenen Abteilung betreut und koordiniert.

Die Aufgaben der Außenstellen liegen vor allem im technischen Bereich. Sie beraten z. B. über die Regelungen des TKG, über die Vorschriften zur elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV) und über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG). Zu ihren Aufgaben gehört auch die Zuteilung von Frequenzen, so z. B. für Mobilfunkanlagen und Betriebsfunkanlagen. Ein weiterer wichtiger Bereich ist die Bearbeitung und Aufklärung von Funkstörungen mit hochentwikkelten Messgeräten, die Überwachung der Einhaltung von Vorschriften, sowie die Durchführung von Prüf- und Messaufträgen. Ihre Zuständigkeit erstreckt sich auch auf die Überprüfung von Lizenzauflagen und -bedingungen, wie z. B. die Überprüfung der Postlizenzen. Durch die Verlagerung von Tätigkeiten in die Außenstellen (Beihilfebearbeitung für den gesamten Geschäftsbereich, Callcenter) wird die Zentrale für grundsätzliche Aufgaben entlastet, gleichzeitig das vorhandene Personal am Standort der jeweiligen Außenstelle sinnvoll ausgelastet.

Abschnitt B
Personal und Haushalt

1. Personalmanagement

Ein modernes Personalmanagement nimmt bei der Bundesnetzagentur einen hohen Stellenwert ein. Der optimale Einsatz der personellen Ressourcen in Zeiten einer immer angespannteren Planstellensituation hat dabei ebenso überragende Bedeutung wie die Gewinnung qualifizierten neuen Personals. Dies gelingt nur dadurch, dass die Personalplanung sowohl die dienstlichen Bedürfnisse als auch die Fähigkeiten und Neigungen der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gleichermaßen berücksichtigt. Denn nur mittels einer aktiven, bedarfsgerechten Einsatzplanung einerseits und der Motivation der Beschäftigten andererseits lassen sich auch in Zeiten knapper Haushaltsmittel die der Bundesnetzagentur übertragenen Aufgaben kostengünstig und effizient erledigen.

Der Bundesnetzagentur ist es gelungen, für die neuen Bereiche Energie- und Eisenbahnregulierung aus einer Gruppe von mehreren tausend Bewerberinnen und Bewerbern für alle Ebenen hervorragende Beschäftigte zu gewinnen. Bei der Auswahl wurde der Fokus nicht nur auf außerordentlich gute Fachkenntnisse gelegt, sondern zusätzlich auf die Fähigkeit, komplexe neue Aufgaben, deren Strukturen noch nicht in allen Teilen definiert waren oder sind, in einem Team zügig strukturieren und mit einem guten Gespür für die praktischen Anforderungen der Märkte und ihrer Mechanismen kompetent in Angriff nehmen zu können. Den gleichen Anforderungen werden auch die Kräfte gerecht, die im Rahmen der personalwirtschaftlichen Möglichkeiten für die übrigen Aufgabenbereiche eingestellt wurden.

Für ihre in allen Bereichen stark interdisziplinär geprägte Tätigkeit beschäftigt die Bundesnetzagentur insgesamt rund 2 500 Spezialisten der verschiedensten Richtungen wie Juristen, Ökonomen, Ingenieure verschiedener Fachrichtungen, Mathematiker, Informatiker, Verwaltungsfachleute u. a..

Bereits seit 1999 stellt die Bundesnetzagentur auch Ausbildungsplätze zur Verfügung. In 2006 und 2007 (Stichtag: 6. August 2007) konnten bislang insgesamt 66 junge Leute eine Ausbildung zu Fachangestellten für Bürokommunikation an den Standorten der Zentrale in Bonn und Mainz beginnen, und im Rahmen der seit dem Jahr 2003 angebotenen Ausbildung zu Elektronikerinnen/Elektronikern für Geräte und Systeme wurden insgesamt 74 neue Ausbildungsplätze besetzt, die sich auf die Standorte Göttingen, Bremen und Magdeburg verteilen. Damit wurden 2006 und 2007 in der Bundesnetzagentur insgesamt 140 junge Menschen in diesen beiden Berufen ausgebildet. Zusätzlich wurden zum Stichtag 1. September 2007 insgesamt weitere 26 Auszubildende für diese beiden Berufe neu eingestellt.

2. Haushalt

Die Einnahmen und Ausgaben der Bundesnetzagentur werden im Bundeshaushalt veranschlagt (Einzelplan 09, Kapitel 0910).

Die Einnahmeseite für die Haushaltsjahre 2006 (Soll und Ist) und 2007 (Haushaltsplan) ist der nachstehenden Tabelle zu entnehmen:

Einnahmeart	Soll 2006 1.000 €	Ist 2006 1.000 €	Soll 2007 1.000 €
Gebühren, Beiträge und sonstige Entgelte im Bereich Telekommunikation	71.390	– 34.753	172.635
Gebühren und sonstige Entgelte nach Nr. 3 des Postgesetzes	100	123	111
Gebühren und Auslagen nach dem Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz	0	53	254
Gebühren und Beiträge im Bereich Energieregulierung	0	0	500

Einnahmeart	**Soll 2006 1.000 €**	**Ist 2006 1.000 €**	**Soll 2007 1.000 €**
Weitere Verwaltungseinnahmen, Miete, Verkauf	1.060	1.256	1.106
Verwaltungseinnahmen	72.550	– 33.321	174.606
Übrige Einnahmen	17	7	4
Gesamteinnahmen	**72.567**	**– 33.314**	**174.610**

Ende Dezember 2006 lag der Stand der Einnahmen bei Minus 33 314 T Euro. Für die negativen Abweichungen vom Haushaltssoll sind umfangreiche Erstattungen in den Bereichen Zuteilung von Ortsnetzrufnummern und Frequenznutzungsbeiträge (sog. TKG-Beiträge) sowie Einnahmeverschiebungen in das Folgejahr ursächlich.

Die Ausgabenseite für die Haushaltsjahre 2006 (soll und Ist) und 2007 (Haushaltsplan) ist der nachstehenden Tabelle zu entnehmen:

Ausgabeart	**Soll 2006 1.000 €**	**Ist 2006 1.000 €**	**Soll 2007 1.000 €**
Personalausgaben	104.419	101.526	102.679
Sächliche Verwaltungsausgaben, Zuweisungen	32.096	32.986	35.084
Investitionen	10.953	7.830	9.787
Gesamtausgaben	**147.468**	**142.342**	**147.550**

Abschnitt C

Beirat

Gemäß § 5 Abs. 1 des Gesetzes über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen wird bei der Bundesnetzagentur ein Beirat gebildet. Er besteht aus jeweils 16 Mitgliedern des Deutschen Bundestages und 16 Vertreterinnen oder Vertretern des Bundesrates; die Vertreter oder Vertreterinnen des Bundesrates müssen Mitglieder einer Landesregierung sein oder diese politisch vertreten. Die Mitglieder des Beirates und die stellvertretenden Mitglieder werden jeweils auf Vorschlag des Deutschen Bundestages und des Bundesrates von der Bundesregierung berufen.

Der Beirat, der mindestens einmal im Vierteljahr zu einer Sitzung zusammentreten soll, hat im Bereich der Telekommunikation folgende Aufgaben:

1. Der Beirat macht der Bundesregierung Vorschläge für die Besetzung des Präsidenten oder der Präsidentin und der zwei Vizepräsidenten oder der Vizepräsidentinnen der Bundesnetzagentur (§ 3 Abs. 3 Gesetz über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen).
2. Der Beirat wirkt mit bei Entscheidungen der Bundesnetzagentur in den Fällen nach § 61 Abs. 4 Nr. 2 und 4 und des § 81 TKG. Danach ist das Benehmen mit dem Beirat herzustellen (§ 120 Nr. 2 Telekommunikationsgesetz (TKG)
   - bei Vergabeverfahren für Frequenzen bei der Festlegung des sachlich und räumlich relevanten Marktes,
   - bei der Festlegung der Frequenznutzungsbestimmungen einschließlich des Versorgungsgrades bei der Frequenznutzung und seiner zeitlichen Umsetzung,
   - bei der Auferlegung der Universaldienstverpflichtungen.
3. Der Beirat ist berechtigt, Maßnahmen zur Umsetzung der Regulierungsziele und zur Sicherstellung des Universaldienstes zu beantragen. Die Bundesnetzagentur ist verpflichtet, den Antrag innerhalb von sechs Wochen zu bescheiden (§ 120 Nr. 3 TKG).
4. Der Beirat ist gegenüber der Bundesnetzagentur berechtigt, Auskünfte und Stellungnahmen einzuholen. Die Bundesnetzagentur ist gegenüber dem Beirat auskunftspflichtig (§ 120 Nr. 4 TKG).
5. Der Beirat berät die Bundesnetzagentur bei der Erstellung des Vorhabenplans nach § 122 Abs. 2 TKG, insbesondere auch bei den grundsätzlichen marktrelevanten Entscheidungen (§ 120 Nr. 5 TKG).
6. Der Beirat ist bei der Aufstellung des Frequenznutzungsplanes nach § 54 TKG anzuhören (§ 120 Nr. 6 TKG).

Nach der vom Bundesminister für Wirtschaft und Technologie gemäß § 6 Abs. 1 des Gesetzes über die Bundes-

netzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen genehmigten Geschäftsordnung des Beirates in der Fassung vom 14. März 2006 hat der Beirat seinen Sitz bei der Bundesnetzagentur in Bonn. Die Geschäfte des Beirates werden durch die Geschäftsstelle geführt. Ihre personelle und sachliche Ausstattung stellt die Bundesnetzagentur im Einvernehmen mit dem vorsitzenden Mitglied des Beirates bereit.

Gemäß § 6 Abs. 2 des Gesetzes über die Bundesnetzagentur wählt der Beirat nach Maßgabe seiner Geschäftsordnung aus seiner Mitte ein vorsitzendes und ein stellvertretendes vorsitzendes Mitglied für die Dauer von zwei Jahren. Das vorsitzende und das stellvertretende vorsitzende Mitglied dürfen nicht derselben Gruppe (Bundestag, Bundesrat) angehören.

Herr Abgeordneter Johannes Singhammer wurde am 26. Januar 2004 zum vorsitzenden Mitglied des Beirates für die Dauer von zwei Jahren gewählt. Der stellvertretende Vorsitz im Beirat blieb zunächst vakant.

Zum 6. Februar 2006 wurde das vorsitzende Mitglied des Beirates, Herr Abgeordneter Johannes Singhammer, für ein weiteres Jahr gewählt. Am 13. März 2006 wurde Herr Minister Dr. Otto Ebnet zum stellvertretenden vorsitzenden Mitglied des Beirates gewählt, er ist am 29. Januar 2007 als stellvertretendes vorsitzendes Mitglied aus dem Beirat ausgeschieden.

Am 29. Januar 2007 wurde Herr Abgeordneter Klaus Barthel zum vorsitzenden Mitglied des Beirates und Herr Staatsminister Dr. Alois Rhiel zum stellvertretenden vorsitzenden Mitglied des Beirates gewählt.

Eine vollständige Übersicht der Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder ist dem Anhang 3 zu entnehmen.

Nachfolgend sind auszugsweise einige Themen aus dem Bereich Telekommunikation aufgelistet, die im Berichtszeitraum im Beirat behandelt wurden:

– Tätigkeitsbericht 2004/2005 der Bundesnetzagentur nach § 121 Abs. 1 TKG

– Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung (GSM-Konzept, Verfügbarkeit von Frequenzen für UMTS/IMT-2000, Bereitstellung von Frequenzen für Funkanwendungen im Rahmen des Broadband Wireless Access (BWA), Spielräume zur Erbringung neuer multimedialer Dienste durch die Digitalisierung des Rundfunks)

– Anhörung des Beirates zu dem Frequenznutzungsplans gemäß den §§ 54, 120 Nr. 6 TKG

– Vergabeverfahren und Nutzung von Frequenzen im Rahmen des Broadband Wireless Access (BWA)

– Zugang zu Teilnehmeranschlussleitung

– Glasfasernetzausbau der Deutschen Telekom AG

– Verfahren zur Marktdefinition und Marktanalyse gemäß §§ 10 ff. TKG

Abschnitt D
Wissenschaftliche Beratung

1. Wissenschaftlicher Arbeitskreis für Regulierungsfragen (WAR)

Die Bundesnetzagentur wird regelmäßig durch den „Wissenschaftlichen Arbeitskreis für Regulierungsfragen“ beraten (§ 125 TKG). Der Arbeitskreis tagt jährlich 6-mal unter Teilnahme des Präsidiums, der Abteilungsleiter, Beschlusskammervorsitzenden sowie Vertretern des Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (BMWi).

Die Wissenschaftler sind interdisziplinär zusammengesetzt und werden vom Präsidenten der Behörde berufen. Ihre besonderen volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, sozialpolitischen, technologischen und rechtlichen Erfahrungen und Kompetenzen unterstützen die Bundesnetzagentur bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben und gewährleisten eine enge wissenschaftliche Flankierung ihrer Entscheidungen. Ein Verzeichnis der Mitglieder ist im Anhang 4 aufgeführt.

Der WAR befasst sich mit Fragen grundsätzlicher Bedeutung, die sich aus der laufenden Arbeit der Bundesnetzagentur ergeben. Zudem unterstützen die Mitglieder die Verwaltung in Einzelfragen.

Auf Grund gestiegener Anforderungen und einem durch Gesetz auferlegten erweiterten Themenkreis, treffen sich die Wissenschaftler der jeweiligen Sparten in teils unterschiedlicher Zusammensetzung außerhalb der festgelegten Sitzungstermine, um z. B. Studien bzw. Stellungnahmen zu erarbeiten.

In den WAR-Sitzungen wurden im Berichtszeitraum u. a. folgende Themen behandelt:

– Stellungnahme des BMWi gegenüber der EU-Kommission bezüglich der Prüfung des Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste

– Spielräume zur Erbringung neuer multimedialer Dienste durch Digitalisierung von Rundfunkfrequenzen

– Anhörung zur Identifizierung „neuer Märkte“ im Bereich Telekommunikation (TK) sowie deren regulatorischer Behandlung

– Zwischenbericht der Bundesnetzagentur zu den eingegangenen Stellungnahmen zum Eckpunktepapier Digitalisierung/Rundfunkfrequenzen

– ECTA Regulatory Scorecard (Methode und Ergebnisse)

– NGMN: Next Generation Mobile Networks-Initiative der Netzbetreiber

– Fortschreibung des EU-Rechtsrahmens

– Ex-ante-Regulierung der Terminierungsentgelte im Mobilfunk

– Wirtschaftlichkeit von VDSL

– Ergebnisse der Vergleichsmarktbetrachtung Mobilfunk

– London-Economics-Studie zu Investitionen, Wettbewerb und Regulierung

– Bericht der Bundesnetzagentur zu Markt 11 der Kommissions-Empfehlung

2. Wissenschaftliches Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK)

Gemäß § 125 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes, § 44 des Postgesetzes und § 64 Abs. 2 des Energiewirtschaftsgesetzes erhält die Bundesnetzagentur bei der Erfüllung ihrer Aufgaben fortlaufend wissenschaftliche Unterstützung. Diese betrifft insbesondere die regelmäßige Begutachtung der volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, rechtlichen und technologischen Entwicklungen der Telekommunikation, des Postwesens, der leitungsgebundenen Energieversorgung und der Eisenbahnen. Der Bund unterhält zu diesem Zweck eine ständige Forschungskapazität bei dem Wissenschaftlichen Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK GmbH).

Das Institut ist als gemeinnützige Gesellschaft organisiert, die seit Anfang 1998 ausschließlich von der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post bzw. der Bundesnetzagentur getragen wird. Das Institut erhält Zuwendungen, mit denen es das jährliche Forschungsprogramm mit Projekten aus dem Bereich der Grundlagenforschung bestreitet. Hierzu macht das WIK Projektvorschläge, aus denen die Bundesnetzagentur für sie passende Projekte auswählt. Darüber hinaus werden vom WIK Forschungsprojekte und Untersuchungen im Rahmen von Auftragsarbeiten durchgeführt. Im Mittelpunkt der wissenschaftlichen Arbeit stehen regulierungs- und ordnungspolitische Fragestellungen in den Bereichen Telekommunikation, Post, Energie, Bahn.

Im Berichtszeitraum ist das WIK für den Telekommunikationsbereich mit folgenden Forschungsprojekten beauftragt worden:

– Zur Übertragbarkeit von Regulierungsansätzen in Netzwerkindustrien

– Quality of Service-Realisierung für Anwendungsdienste auf Basis des IP-Protokolls

– Operationalisierung des LRIC Kostenstandards bei technologischem Wandel

– Auswirkungen der Fest-Mobilsubstitution auf die Kosten des Festnetzes

– Migration von Sprache auf VoIP – Ansätze zur Ermittlung der Kostenimplikationen

– Stand und Perspektiven der Telekommunikationsnutzung in den Breitbandkabelnetzen

– „Triple Play"-Strategien von Festnetzbetreibern aus unternehmensstrategischer, marktlicher und regulatorischer Sicht

– „Net neutrality": Die amerikanische Diskussion und ihre Implikationen für Europa

– Bitstream-Access: Einfluss der Ausgestaltung von Bitstrom auf Märkte für Breitbanddienste

– Marktstruktur und Wettbewerb im deutschen Festnetz-Markt: Stand und Entwicklungstendenzen

– Wettbewerbsmöglichkeiten und Wettbewerbsszenarien durch die neue Funktechnologie Broadband Wireless Access

– Optionen des Netzzugangs in einem All IP Netz

– Netzzugangsregelungen im NGN in ausgewählten Ländern

Am 14. Dezember 2000 wurde die Tochtergesellschaft WIK-Consult GmbH gegründet. In der WIK-Consult GmbH werden zunehmend die Auftragsprojekte konzentriert und so von den gemeinnützigen Aktivitäten des Instituts separiert. Auftraggeber sind neben der Bundesnetzagentur weitere öffentliche Institutionen, wie z. B. das BMWi, die EU-Kommission, ausländische Regulierungsbehörden und andere ausländische Institutionen sowie private Unternehmen im In- und Ausland.

Abschnitt E
Aufgaben auf den Gebieten der anderen Netzsektoren

Die Arbeit der Bundesnetzagentur gliedert sich – entsprechend ihrer vollständigen Behördenbezeichnung – in die Sektoren Energie (Elektrizität und Gas), Telekommunikation, Post und Eisenbahnen.

Energie

Mit Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Neuregelung des Energiewirtschaftsgesetzes zum 13. Juli 2005 wurde auch das Energiewirtschaftsgesetz novelliert. Damit übernahm die Bundesnetzagentur Aufgaben auf dem Gebiet des Rechts der leitungsgebundenen Versorgung mit Elektrizität und Gas. Hierzu gehört die Sicherstellung des Zugangs zu Elektrizitäts- und Gasnetzen einschließlich der Entgeltregulierung sowie die Überwachung der Einhaltung der Vorschriften zur Entflechtung. Der Gesetzgeber hat sich für einen symmetrischen Regulierungsansatz entschieden, so dass alle Netzbetreiber unabhängig von den Marktverhältnissen grundsätzlich in gleicher Weise der Regulierung unterliegen. Allerdings macht das Gesetz hiervon einige Ausnahmen für kleinere Netzbetreiber.

Die Zuständigkeiten sind zwischen Bund und Ländern geteilt. Auf Seiten des Bundes ist für die Regulierung des Strom- und Gasmarktes die Bundesnetzagentur, auf Seiten der Länder die zuständige Landesregulierungsbehörde verantwortlich. Letzteres gilt jedoch lediglich für die Regulierung der Energieversorgungsunternehmen, deren Leitungsnetz nicht über den räumlichen Bereich eines Bundeslandes hinausgeht und an das weniger als 100 000 Kunden angeschlossen sind. Die Länder haben zudem die Möglichkeit, ihre Aufgaben im Wege der Organleihe an die Bundesnetzagentur zu übertragen. Hiervon haben die Länder Berlin, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Schleswig-Holstein und

Thüringen Gebrauch gemacht. Dadurch ist beispielsweise bei Entgeltgenehmigungen im Bereich Strom die Zahl der durch die Bundesnetzagentur regulierten Unternehmen von 101 auf 256 gestiegen, im Gasbereich von 60 auf 220.

Im Energiesektor hat der Gesetzgeber die Regulierung auf den Zugangsbereich beschränkt, weil dieser nicht im Wettbewerb steht. Anderer Teile der Wertschöpfungskette wie Beschaffung/Erzeugung, Großhandel, Transport bzw. Verteilung und Vertrieb sind nicht der sektorspezifischen Wettbewerbsaufsicht unterworfen. Ziel ist es, durch eine gezielte Regulierung den potenziellen Wettbewerbern zu fairen Bedingungen Zugang zu den Strom- und Gasnetzen zu verschaffen. Damit soll die missbräuchliche Ausnutzung der Monopolstellung der Netzbetreiber verhindert und ein aktiver Wettbewerb im Netz ermöglicht werden. Auch auf vor- und nachgelagerten Märkten bestehen durch die Ausübung von Marktmacht erhebliche Wettbewerbsprobleme. Auch in diesen Teilmärkten werden durch den regulierten Netzzugang positive Wettbewerbseffekte erwartet.

Der Regulierung stehen drei grundlegende Instrumente zur Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs zur Verfügung:

– Die Regelungen zum Netzzugang und die Möglichkeiten, diese durch Festlegung weiter zu detaillieren sowie entsprechende Sanktionsmaßnahmen bei Nichtbefolgung.

– Die Entflechtungsvorschriften, um eine Diskriminierung unabhängiger Vertriebsunternehmen durch integrierte Unternehmen zu verhindern.

– Die Entgeltregulierung, mit der faire Netzzugangsentgelte für alle Netznutzer sichergestellt werden.

Der diskriminierungsfreie Netzzugang gewährleistet für alle Marktteilnehmer die Nutzung der Energieversorgungsnetze zu möglichst einfachen, gleichen und massengeschäftstauglichen Konditionen. Dieser Aspekt beschäftigt die Bundesnetzagentur beispielsweise bei Fragen der Kooperationsvereinbarung und der Einteilung von Marktgebieten vornehmlich im Gasbereich, darüber hinaus aber auch bei Bilanzkreisabrechnung und der Beschaffung von Regel- und Ausgleichsenergie im Strommarkt.

Angemessenen Netznutzungsentgelten kommt bei der Schaffung von Wettbewerb auf den Strom- und Gasmärkten eine maßgebliche Bedeutung zu. Nach § 21 Abs. 1 EnWG müssen sie angemessen, transparent und diskriminierungsfrei sein. Darüber hinaus dürfen sie nicht ungünstiger sein, als sie von den Netzbetreibern in vergleichbaren Fällen für Leistungen innerhalb ihres Unternehmens angewendet werden. Damit die Netzbetreiber keine überhöhten Entgelte für die Nutzung ihrer Netze verlangen, unterliegen diese der Genehmigung durch die Bundesnetzagentur bzw. die Landesregulierungsbehörden. In die Kalkulation dürfen nur die Kosten und Kostenbestandteile einbezogen werden, die sich ihrem Umfang nach auch in einem wettbewerblichen Markt einstellen würden.

Energieversorger sind zum großen Teil vertikal integrierte Unternehmen, in denen sich Netzgeschäft und Vertrieb unter einem Dach befinden. Dies birgt das Risiko von Intransparenz und Quersubventionierung und kann dazu führen, dass Schwesterunternehmen gegenüber Dritten bevorzugt werden. Durch eine Vielzahl unterschiedlicher Entflechtungsvorschriften wird der diskriminierungsfreie Netzzugang sichergestellt. Danach muss der Netzbetreiber rechtlich, operationell, informatorisch und buchhalterisch von Vertrieb und Erzeugung des vertikal integrierten Unternehmens entflochten sein.

Post

Seit dem 1. Januar 1998 überwacht die Bundesnetzagentur, vormals Regulierungsbehörde die Einhaltung der Vorschriften des Postgesetzes (PostG). Postdienstleistungen stellen in Deutschland derzeit einen Markt von mehr als 23 Mrd. Euro dar. Auf dem Postmarkt gab es bereits vor Inkrafttreten des jetzigen Postgesetzes Wettbewerb. Allein der schon liberalisierte Markt für Kurier-, Express- und Paketdienste, der so genannte KEP-Markt, umfasste 1997 bereits über 8 Mrd. Euro. Mit dem Postgesetz wird auch der Briefmarkt schrittweise in den Wettbewerb überführt. Die gesetzliche Exklusivlizenz der Deutschen Post AG für bestimmte Postdienstleistungen ist bis zum 31. Dezember 2007 befristet.

Grundsätzlich kann jedermann Postdienstleistungen am Markt anbieten. Für die gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g ist jedoch eine Lizenz der Bundesnetzagentur erforderlich, die auf Antrag erteilt wird. Die Bundesnetzagentur prüft vor der Erteilung die Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit und Fachkunde des Antragstellers und die Einhaltung der wesentlichen Arbeitsbedingungen, die dieser durch geeignete Unterlagen nachzuweisen hat. Lizenzen können für verschiedene Postdienstleistungen nach dem Kriterienkatalog des § 51 Abs. 1 PostG erteilt werden.

Um den Marktzutritt und Wettbewerb auf dem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen zu fördern, ist ein marktbeherrschendes Unternehmen verpflichtet, Nachfragern auf diesem Markt einen Zugang zu Infrastruktureinrichtungen und Leistungen zu eröffnen. Verträge über die Zugangsgewährung sind der Bundesnetzagentur vorzulegen, um die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben zu überwachen. Ein wichtiger Bereich ist auch der Zugang zu Teilleistungen eines marktbeherrschenden Anbieters, mit denen ein Lizenznehmer eigene Leistungen verbindet und so eine lizenzpflichtige Beförderungsleistung erst erbringen kann. Weitere wichtige Zugangsleistungen sind der Zugang zu Postfachanlagen und Informationen über Adressänderungen. Zur Sicherstellung der Zugangsrechte Dritter kann die Bundesnetzagentur auch Missbrauchsverfahren durchführen und marktbeherrschende Anbieter verpflichten, einen missbräuchliches Verhalten abzustellen.

Die Entgeltregulierung stellt auch im Postbereich ein wichtiges Regulierungsinstrument dar. Die Entgelte des marktbeherrschenden Anbieters Deutsche Post AG für lizenzpflichtige Postdienstleistungen werden im Rahmen

eines Price-Cap-Verfahrens festgelegt. Damit wird innerhalb einer bestimmten Periode das Entgeltniveau verschiedener zu Körben zusammengefasster Postdienstleistungen anhand von Maßgrößen wie Produktivitätsfortschrittrate vorab festgelegt. Die so gewonnene Price-Cap-Formel stellt auch sicher, dass die relative Inflationsrate berücksichtigt wird. Die Bundesnetzagentur prüft dann die vorab vorzulegenden Entgelte auf die Einhaltung der im Price-Cap-Entscheidung vorgegebenen Maßgrößen und Nebenbedingungen. Eine Besonderheit im Rahmen der Entgeltregulierung stellen die Entgelte für die so genannte Förmliche Zustellung dar: Diese Entgelte werden von der Bundesnetzagentur bei jedem Anbieter genehmigt, wobei die ansonsten nur für marktbeherrschende Unternehmen geltenden Entgeltmaßstäbe Anwendung finden.

Die Bundesnetzagentur überwacht auch die Einhaltung der Vorschriften des Universaldienstes. Damit soll ein Mindestangebot von Postdienstleistungen in der Fläche sichergestellt werden. Neben der Bestimmung bestimmter Postdienstleistungen als Universaldienstleistung gibt es Vorgaben für die Zahl der stationären Einrichtungen, der Erreichbarkeit (Entfernung) von Briefkästen und der durchschnittlichen Brieflaufzeit.

Eisenbahnen

Mit Inkrafttreten des Dritten Gesetzes zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften am 28. April 2005 wurde die Bundesnetzagentur mit der Sicherstellung des diskriminierungsfreien Zugangs zu Eisenbahninfrastruktur ab dem 1. Januar 2006 beauftragt. Diese Aufgabe wurde bis Ende 2005 vom Eisenbahnbundesamt wahrgenommen. Inhaltlich diente das novellierte Allgemeine Eisenbahngesetz (AEG) insbesondere der vollständigen Umsetzung der europäischen Vorgaben des Ersten Eisenbahnpaketes. Erklärte Ziele des europäischen wie des deutschen Gesetzgebers sind die Gewährleistung eines sicheren Betriebs der Eisenbahn, eines attraktiven Verkehrsangebotes auf der Schiene sowie die Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs bei dem Erbringen von Eisenbahnverkehrsleistungen und dem Betrieb von Eisenbahninfrastrukturen.

Dies wird mit erweiterten Vorschriften für einen diskriminierungsfreien Zugang zu Schienennetzen und Serviceeinrichtungen sowie eine diskriminierungsfreie Erbringung von Dienstleistungen gewährleistet. Die Ausgestaltung rechts- und wettbewerbskonformer Zugangsbedingungen sowie die Regulierung der Entgelte für die Nutzung der Schienennetze und der Serviceeinrichtungen stehen dabei im Zentrum des gesetzlichen Auftrags.

Der Eisenbahninfrastrukturmarkt umfasst in Deutschland ein Streckennetz von ungefähr 34 000 km. Das längste Schienennetz betreibt die Deutsche Bahn AG. Auch bei der Mehrzahl der Serviceeinrichtungen ist der Markt dadurch gekennzeichnet, dass ein Marktführer und zahlreiche kleinere Anbieter vorhanden sind. Das bedeutet, dass neben dem Deutsche Bahn Konzern etwa 350 weitere Eisenbahnverkehrsunternehmen und insgesamt fast 900 Eisenbahninfrastrukturunternehmen grundsätzlich dem Regulierungssystem unterliegen. Gleichwohl hat sich der Gesetzgeber zu einer symmetrischen Regulierungssystematik entschlossen. Allerdings sieht das Gesetz die Möglichkeit des Dispenses vor, mit dem der Regulierer Infrastrukturbetreiber von bestimmten gesetzlichen Vorabregulierungsverpflichtungen befreien kann, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist. Insoweit besteht hier die Möglichkeit zu einer gewissen regulatorischen Asymmetrie, mit der der symmetrische Grundansatz durchbrochen werden kann.

Gemäß § 14 AEG sind Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet, die diskriminierungsfreie Benutzung der von ihnen betriebenen Eisenbahninfrastruktur und die diskriminierungsfreie Erbringung der von ihnen angebotenen Leistungen zu gewähren. Die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung (EIBV) gestaltet diese Vorgaben im Einzelnen aus. Jeder Betreiber muss demnach seine Schienenwege und die dazugehörigen Anlagen, einschließlich eines gesetzlich vorgeschriebenen „Mindestpflichtleistungspaketes“, diskriminierungsfrei anbieten. Dafür müssen die Eisenbahninfrastrukturbetreiber nach der EIBV Nutzungsbedingungen (sog. Schienennetz-Benutzungsbedingungen bzw. Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen) aufstellen.

Die Prüfung von Nutzungsbedingungen ist eine der zentralen Aufgaben der Eisenbahnregulierung: Zum einen kann die tatsächliche Praxis der Gewährung des Zugangs zu Schienenwegen und der Erbringung von Leistungen gegen das Diskriminierungsverbot verstoßen, zum anderen kann auch bereits die vorgelagerte Ausgestaltung von Nutzungsbedingungen diskriminierende Wirkungen entfalten. Die sich aus dem Eisenbahnrecht ergebenden Anforderungen an die Nutzungsbedingungen für Schienenwege und Serviceeinrichtungen haben die Eisenbahninfrastrukturunternehmen zwingend zu beachten. Die Bundesnetzagentur überwacht die Einhaltung dieser Vorschriften im Wege der Vorabprüfung und kann den Bedingungen widersprechen, sodass diese nicht in Kraft treten. Als weiteres Instrument besteht eine nachträgliche Eingriffsmöglichkeit. Daneben hat die Bundesnetzagentur schließlich noch die Möglichkeit, die Maßnahmen zu treffen, „die zur Beseitigung festgestellter Verstöße und zur Verhütung künftiger Verstöße gegen die Vorschriften des Eisenbahnrechts erforderlich sind“.

Die Bundesnetzagentur überwacht auch die Erstellung des Netzfahrplans und die Entscheidungen über die Zuweisung von Zugtrassen. Über die Absicht eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens, die Zuweisung von Zugtrassen abzulehnen, ist sie vorab zu informieren. Die Bundesnetzagentur kann dem innerhalb gewisser Fristen ex ante widersprechen. Eine Ex-post-Kontrolle ermöglicht Untersagung und Gestaltung der Rechtsbeziehungen für die Infrastrukturnutzung.

Die Entgeltregulierung dient dazu, überhöhte oder prohibitiv wirkende Nutzungsentgelte zu verhindern und damit das Recht auf diskriminierungsfreien Zugang zu erschweren bzw. faktisch auszuhöhlen. Somit ist die Entgeltregulierung eines der wichtigsten Instrumente zur Stimulierung des Wettbewerbs. Die eisenbahnrechtlichen Vorschriften

zu Fragen der Entgeltregulierung, geregelt in § 14 Abs. 4 und 5 AEG, sind im Vergleich zu den rechtlichen Vorgaben in den anderen regulierten Sektoren deutlich unterentwickelt. Im Rahmen der oben geschilderten Überprüfung von Nutzungsbedingungen für Schienenwege und Serviceeinrichtungen überprüft die Bundesnetzagentur auch die Einhaltung der Vorschriften des Eisenbahnrechts in Bezug auf Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen. Sie hat bei der Vorabvorlage die Möglichkeit, diesen zu widersprechen und damit ein Inkrafttreten zu verhindern. Nachträglich können Entgeltregelungen für ungültig erklärt werden.

Anhang

Anhang 1

Grundzüge des nationalen, europäischen und internationalen Rechts im Bereich Telekommunikation

1. Europäisches Recht

Gemeinschaftsrechtliche Grundlage für die Regulierung der Telekommunikation stellt das Richtlinienpaket vom 7. März 2002 für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste dar. Es umfasst die Rahmenrichtlinie (2002/21/EG), die Zugangsrichtlinie (2002/19/EG), die Genehmigungsrichtlinie (2002/20/EG) sowie die Universaldienstrichtlinie (2002/22/EG). Am 31. Juli 2002 ist zudem die Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie) in Kraft getreten. Im Bereich der Frequenzregulierung wurde zudem durch die Entscheidung Nr. 676/2002/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 ein Rechtsrahmen für die Frequenzpolitik in der Europäischen Gemeinschaft gesetzt.

Die Rahmenrichtlinie legt die Aufgaben der nationalen Regulierungsbehörden sowie eine Reihe von Verfahren fest, die die gemeinschaftsweit harmonisierte Anwendung des neuen Rechtsrahmens gewährleisten. Im Spannungsfeld zwischen Harmonisierung und Subsidiarität verteilt sie die Kompetenzen zwischen der Kommission und den nationalen Regulierungsbehörden neu. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang das in Artikel 7 der Rahmenrichtlinie geregelte Konsolidierungsverfahren. Danach muss eine nationale Regulierungsbehörde bestimmte Maßnahmeentwürfe der Kommission und den anderen Regulierungsbehörden zur Stellungnahme vorlegen. Dies betrifft insbesondere solche Maßnahmen, die die Festlegung von Märkten und deren Analyse sowie die Auferlegung von Zugangsverpflichtungen, einschließlich der Zusammenschaltung von Netzen, betreffen. Die nationale Regulierungsbehörde muss eventuellen Stellungnahmen bei ihrer Entscheidung weitestgehend Rechnung tragen. Bezüglich der Entscheidung der nationalen Regulierungsbehörden über eine von der Märkteempfehlung der Kommission (2003/311/EG) abweichende Festlegung von Märkten sowie des Bestehens beträchtlicher Marktmacht eines Unternehmens auf diesen Märkten besteht ein Vetorecht der Kommission. Darüber hinaus ermöglicht die Richtlinie den Mitgliedstaaten, Unternehmen die Übertragung von Frequenznutzungsrechten an andere Unternehmen zu gestatten. Dies war nach bisherigem nationalen Recht nicht möglich.

Die Zugangsrichtlinie regelt das Verhältnis zwischen Anbietern und Nachfragern auf den Vorleistungsmärkten für den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen. Ziel ist die Schaffung eines Rechtsrahmens für die Beziehungen zwischen Netzbetreibern und Diensteanbietern, der einen nachhaltigen Wettbewerb und die Interoperabilität der elektronischen Kommunikationsdienste gewährleistet und die Interessen der Verbraucher fördert. In den Artikel 9 bis 13 der Zugangsrichtlinie sind die wesentlichen Verpflichtungen geregelt, die die nationalen Regulierungsbehörden den Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auferlegen können (sog. Remedies: Transparenz, Gleichbehandlung, getrennte Buchführung, Zugang, Preiskontrolle und Kostenrechnung).

Ziel der Genehmigungsrichtlinie ist es, durch die Harmonisierung und Vereinfachung der Genehmigungsvorschriften und -bedingungen einen Binnenmarkt für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste zu errichten, damit deren Bereitstellung in der ganzen Gemeinschaft erleichtert wird. Dies soll durch eine Allgemeingenehmigung für alle elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste erreicht werden, bei der kein Verwaltungsakt seitens der nationalen Regulierungsbehörde notwendig ist und sich die verfahrensrechtlichen Erfordernisse auf eine Notifizierung der Tätigkeitsaufnahme beschränken. Darüber hinaus enthält die Genehmigungsrichtlinie Regelungen für die Nutzung von Funkfrequenzen und Nummern. Deren Nutzung darf, soweit möglich, nicht von der Erteilung individueller Nutzungsrechte abhängig gemacht werden.

Die Universaldienstrichtlinie betrifft die Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste für Endnutzer. Sie zielt auf die Gewährleistung der Verfügbarkeit gemeinschaftsweiter hochwertiger, öffentlich zugänglicher Dienste durch wirksamen Wettbewerb und Angebotsvielfalt ab. Gleichzeitig werden die Fälle geregelt, in denen die Bedürfnisse der Endnutzer durch den Markt nicht ausreichend befriedigt werden können. Dementsprechend enthält sie Regelungen zur Gewährleistung des Universaldienstes sowie zum Verbraucherschutz. Daneben regelt sie in den Artikel 16 bis 19 die Verpflichtungen, die die nationalen Regulierungsbehörden den Betreibern mit beträchtlicher Marktmacht im Bereich der Endkundenentgelte, der Mietleitungen und der Betreiberauswahl und -vorauswahl auferlegen können.

2. Nationales Recht

2.1. Telekommunikationsgesetz vom 22. Juni 2004

Mit dem TKG vom 22. Juni 2004 (BGBl. 2004 I S. 1190) wurde der zuvor erläuterte EG-Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste umgesetzt, der eine in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union harmonisierte Regulierung der Telekommunikation bezweckt.

Das TKG zielt auf eine weitere Annäherung an das allgemeine Wettbewerbsrecht ab. Diesem Ziel dient insbesondere die Abschaffung der Lizenzpflicht. Indem die Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen keiner vorherigen Erlaubnis bedarf, wird der Marktzugang erleichtert. Gewerbliche Anbieter unterliegen nur noch einer Meldepflicht. Der Betrieb öffentlicher Telekommunikationsnetze bedarf gleichwohl wie bisher einer Übertragung des Wegerechts. Zur Verhinderung von Pflichtverletzungen hat die Bundesnetzagentur die Möglichkeit,

nachträglich gegen Anbieter vorzugehen. Entsprechende Befugnisse sind detailliert in § 126 TKG geregelt, die von einer Aufforderung zur Stellungnahme, über Anordnungen von erforderlichen Maßnahmen und Zwangsgeldern bis hin zur Untersagung der Tätigkeit des Betreibers als letztes Mittel reichen.

Ein Kernbereich des TKG ist die Marktregulierung (Teil 2 des Gesetzes). Diese setzt voraus, dass die betroffenen Märkte durch Marktzutrittsschranken gekennzeichnet sind, längerfristig nicht zu wirksamen Wettbewerb tendieren und auf denen die Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts allein nicht ausreicht, um dem betreffenden Marktversagen entgegenzuwirken. Entscheidungen im Bereich der Marktregulierung werden wie bisher von den Beschlusskammern getroffen. Der Marktregulierung haben eine Marktdefinition und eine Marktanalyse der Präsidentenkammer voranzugehen, die der Festlegung der relevanten Märkte sowie der Feststellung beträchtlicher Marktmacht auf diesen Märkten dienen. Bei der Durchführung der Marktdefinition und -analyseverfahren hat die Bundesnetzagentur den interessierten Kreisen, den Regulierungsbehörden der anderen Mitgliedstaaten sowie der Europäischen Kommission die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben (Konsultations- und Konsolidierungsverfahren). Etwaigen Stellungnahmen der Kommission oder der nationalen Regulierungsbehörden hat die Bundesnetzagentur weitestgehend Rechnung zu tragen. Der Europäischen Kommission steht bezüglich einer von der Märkteempfehlung der Kommission abweichenden Festlegung eines relevanten Marktes sowie der Feststellung bestehender bzw. fehlender Marktmacht ein Vetorecht zu.

Die Rechtsfolgen der Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens beträchtlicher Marktmacht auf den jeweiligen Telekommunikationsmärkten ergeben sich nicht mehr – wie vormals nach dem TKG 1996 – direkt aus dem Gesetz, sondern bedürfen einer vorherigen Festlegung der Beschlusskammer durch eine Regulierungsverfügung. Mit dieser können nach pflichtgemäßem Ermessen folgende Verpflichtungen festlegt werden:

– Diskriminierungsverbot (§ 19)

– Transparenzverpflichtung (§ 20)

– Zugangsverpflichtungen (§ 21)

– Getrennte Rechnungsführung (§ 24)

– Entgeltregulierung für Zugangsleistungen (§ 30)

– Entgeltregulierung für Endnutzerleistungen (§ 39)

– Betreiberauswahl und/oder -vorauswahl (§ 40)

– Angebot von Mietleitungen (§ 41)

Die Vorschriften über die Zugangsregulierung enthalten einen nicht abschließenden Katalog von Zugangsvarianten. Neben der Zusammenschaltung und anderen Zugangsmöglichkeiten – wie z. B. dem Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung – ist hierin ist auch die Möglichkeit vorgesehen, Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht zum entbündelten Breitbandzugang zu verpflichten. Erlegt die Bundesnetzagentur einem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht eine Zugangsverpflichtung auf, so soll sie das Unternehmen grundsätzlich auch dazu verpflichten, innerhalb von drei Monaten ein Standardangebot für die Zugangsleistung zu veröffentlichen.

Im Rahmen der Entgeltregulierung hat die Bundesnetzagentur darauf zu achten, dass Entgeltregulierungsmaßnahmen in ihrer Gesamtheit aufeinander abgestimmt sind (Konsistenzgebot). Der Hauptanwendungsbereich der Entgeltregulierung liegt dabei im Bereich der Zugangsleistungen, wobei Zugangs- und Entgeltanordnung einheitlich ergehen können. Unterliegen Entgelte der Ex-ante-Genehmigungspflicht, dürfen sie die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten.

Findet eine Ex-Post-Kontrolle statt, wird nachträglich ein etwaiges missbräuchliches Verhalten des betroffenen Unternehmens bei der Forderung und Vereinbarung von Entgelten untersucht. Der Missbrauchstatbestand wird durch die Nennung von Beispielen konkretisiert (Dumping, Preis-Kosten-Schere, sachlich ungerechtfertigte Bündelung).

Das Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht ist bei der Ex-post-Kontrolle grundsätzlich verpflichtet, die beabsichtigten Entgeltmaßnahmen der Bundesnetzagentur zwei Monate vor dem geplanten Inkrafttreten anzuzeigen.

Eine Ex-ante-Entgeltgenehmigung ist grundsätzlich erforderlich für Zugangsleistungen, die die Bundesnetzagentur einem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auferlegt hat. Eine Ex-post-Kontrolle der Entgelte soll trotz auferlegter Zugangsleistungen dann erfolgen, wenn der entsprechende Betreiber nicht gleichzeitig auf dem Markt für Endkundenleistungen, auf dem er tätig ist, über beträchtliche Marktmacht verfügt (sog. Doppelmarktbeherrschung). Auch die Entgelte für Zugangsleistungen eines Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht, die nicht seitens der Bundesnetzagentur auferlegt worden sind, werden grundsätzlich nachträglich kontrolliert. Eine Ex-Post-Kontrolle der Entgelte ist schließlich vorgesehen bei Zugangsentgelten von Betreibern ohne beträchtliche Marktmacht, die den Zugang zu Endnutzern kontrollieren.

Entgelte für Endnutzerleistungen unterliegen grundsätzlich der nachträglichen Entgeltregulierung. Dem marktmächtigen Unternehmen kann dabei unter bestimmten Voraussetzungen aufgegeben werden, seine Entgeltmaßnahmen zwei Monate vor dem geplanten Inkrafttreten der Bundesnetzagentur zur Kenntnis zu geben. Wenn die Verpflichtungen im Zugangsbereich oder zur Betreiberauswahl bzw. -vorauswahl nicht zur Erreichung der Regulierungsziele führen und in absehbarer Zeit nicht mit der Entstehung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes zu rechnen ist, kann die Bundesnetzagentur die Entgelte für Endnutzerleistungen einer Genehmigungspflicht unterwerfen. Beabsichtigt ein Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht die Änderung eines Entgelts für Endnutzerleistungen, so hat es gleichzeitig den Wettbewerbern ein entsprechendes Vorleistungsangebot vorzulegen, das insbesondere den Vorgaben der Entgelt-

Missbrauchskontrolle genügt. Hierdurch soll sichergestellt werden, dass die Wettbewerber in der Lage sind, ohne zeitliche Verzögerung vergleichbare Angebote am Endnutzermarkt anzubieten.

Die besondere Missbrauchsaufsicht wurde durch Einführung einer Generalklausel sowie durch Nennung von Vermutungstatbeständen konkretisiert. Außerdem besteht ein Antragsrecht für Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen, die geltend machen, in eigenen Rechten verletzt zu sein. Die Sanktionsmöglichkeiten der Bundesnetzagentur bei einem schuldhaft missbräuchlichen Verhalten des marktbeherrschenden Unternehmens wurden gestärkt; die Bundesnetzagentur kann nunmehr eine Abschöpfung des wirtschaftlichen Vorteils anordnen und dem betroffenen Unternehmen die Zahlung eines entsprechenden Geldbetrags auferlegen.

Im Bereich der Frequenzregulierung obliegt der Bundesnetzagentur die Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung. Hierzu werden auf der Grundlage des Frequenzbereichszuweisungsplans der Frequenznutzungsplan erstellt sowie Frequenzen zugeteilt und mit bestimmten Nutzungsbestimmungen versehen. Einzelzuteilungen (= nur eine Person bzw. ein Unternehmen darf die Frequenz nutzen) sollen vor dem Hintergrund der Genehmigungsrichtlinie nur noch ergehen, wenn durch die Frequenznutzung eine Gefahr funktechnischer Störungen nicht ausgeschlossen werden kann oder dies zur Sicherstellung einer effizienten Frequenznutzung notwendig ist. In der Regel sollen Allgemeinzuteilungen (= jeder darf die Frequenz gemäß den Nutzungsbestimmungen nutzen) erfolgen, die zu veröffentlichen sind. Bei Knappheit können Frequenzen nach wie vor im Wege eines Vergabeverfahrens zugeteilt werden, wobei das Versteigerungsverfahren vor dem Ausschreibungsverfahren vorrangig ist. Neu ist die Möglichkeit eines Zuteilungsinhabers, seine Frequenzzuteilung auf einen anderen Rechtsträger zu übertragen. Unter bestimmten Voraussetzungen ist zudem die Möglichkeit eines Frequenzhandels vorgesehen. Der Frequenzhandel ist allerdings nicht zulässig, soweit die Frequenzen auf Lizenzen oder Zuteilungen beruhen, die nach dem ehemaligen Fernmeldeanlagengesetz verliehen oder im Wege des Vergabeverfahrens nach bisherigem TKG erteilt wurden. Damit ist beispielsweise der Handel mit UMTS-Lizenzen ausgeschlossen.

Im Bereich der Nummerierung obliegt der Bundesnetzagentur insbesondere die Strukturierung und Ausgestaltung des Nummernraumes sowie die Zuteilung von Nummern an Betreiber von Telekommunikationsnetzen, Anbietern von Telekommunikationsdiensten und Endnutzern. Die Bundesnetzagentur ist dabei befugt, Anordnungen und andere geeignete Maßnahmen zu treffen, um die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften und der von ihr erteilten Zuteilungsbedingungen sicherzustellen.

Das als Universaldienst bezeichnete Mindestangebot an Telekommunikationsdiensten für die Öffentlichkeit umfasst den Anschluss an ein öffentliches Telefonnetz (inklusive funktionalem Internetzugang), den Zugang zu öffentlichen Telefondiensten, ein gedrucktes öffentliches Teilnehmerverzeichnis, einen umfassenden, öffentlichen Telefonauskunftsdienst, die flächendeckende Bereitstellung von öffentlichen Münz- oder Kartentelefonen sowie die Möglichkeit, an Letzteren kostenlose Notrufe abzusetzen.

Im Siebten Teil (Fernmeldegeheimnis, Datenschutz und Öffentliche Sicherheit) wurde die ehemalige Telekommunikations-Datenschutzverordnung in das TKG eingegliedert. Hierdurch wurde eine deutliche Aufwertung, aber auch Vereinfachung des Datenschutzrechts erreicht.

Hinsichtlich der Nutzung von Kundendaten für Werbezwecke gilt Folgendes: Grundsätzlich darf der Diensteanbieter Kundendaten, die er bei Vertragsschluss erhoben hat (so genannte Bestandsdaten) zur Kundenberatung und Werbung nur verwenden, wenn der Kunde eingewilligt hat. Dabei darf er im Rahmen einer bestehenden Kundenbeziehung die Rufnummer sowie die Postadresse (einschließlich der elektronischen Adresse) für die Versendung von Text- und Bildmitteilungen zu Werbezwecken verwenden, soweit der Kunde einer solchen Nutzung seiner Daten nach einem deutlich sichtbaren und gut lesbaren Hinweis auf sein Widerspruchsrecht nicht widersprochen hat.

Bezüglich der Speicherung von Verbindungsdaten beim Diensteanbieter gilt der Grundsatz der unverkürzten Speicherung. Damit soll gewährleistet werden, dass im Falle von Beanstandungen der Rechnung noch auf die vollständige angerufene Rufnummer zurückgegriffen werden kann. Der Kunde kann aber auch eine um die letzten drei Ziffern verkürzte Speicherung oder gar die sofortige Löschung seiner Verbindungsdaten mit Versendung der Rechnung wählen. Auf dieses Wahlrecht hat der Diensteanbieter seine Kunden hinzuweisen. Die Gesetzesänderung hat jedoch keine Auswirkung auf die vom Kunden gewählte Form des Einzelverbindungsnachweises.

In der Telefonauskunft ist unter bestimmten Voraussetzungen die so genannte Inverssuche möglich, das heißt, dass bei der Auskunft auch anhand einer Rufnummer der Name und die Anschrift des Teilnehmers erfragt werden können. Voraussetzung dafür ist, dass der betroffene Kunde mit seinen Daten im Telefonbuch oder einem öffentlichen elektronischen Kundenverzeichnis eingetragen ist und gegen diese Art der Auskunft keinen Widerspruch eingelegt hat. Auch auf dieses Widerspruchsrecht muss der Diensteanbieter seine Kunden hinweisen.

Der Abschnitt „Öffentliche Sicherheit“ beinhaltet unter anderem die Vorschriften über den Notruf. Sie verpflichten die Netzbetreiber auch zur Übermittlung von Standortdaten an die Notrufabfragestellen. Dies soll im Notfall die Ortung eines Teilnehmers ermöglichen. Im Abschnitt „Öffentliche Sicherheit“ ist des Weiteren die Verpflichtung der Diensteanbieter zur Erhebung von Kundendaten auch beim Abschluss von Prepaid-Verträgen im Mobilfunk geregelt.

Gegen die Entscheidungen der Bundesnetzagentur steht der Verwaltungsrechtsweg offen. Dieser ist bei Beschlusskammerentscheidungen zwecks Verfahrensbeschleunigung auf zwei Instanzen beschränkt (Verwaltungsgericht → Bundesverwaltungsgericht).

In den Übergangsvorschriften ist unter anderem geregelt, dass die nach dem bisherigen TKG getroffenen Feststellungen marktbeherrschender Stellungen sowie die daran anknüpfenden Verpflichtungen solange wirksam bleiben, bis sie durch neue Marktregulierungsentscheidungen ersetzt werden. In den Übergangsvorschriften wurde zudem festgelegt, dass die zuteilungsrechtliche Verpflichtung der Mobilfunkbetreiber fortgilt, Diensteanbieter zuzulassen.

2.2. Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007

Im Berichtszeitraum wurde das Telekommunikationsgesetz vom 22. Juni 2004 durch das Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007 novelliert.

Besonderer Erwähnung bedarf es hierbei der Einfügung des § 9a TKG. Nach dieser Vorschrift unterliegen neue Märkte grundsätzlich nicht der Regulierung. Dabei ist nach § 3, Nr. 12b TKG ein „neuer Markt“ ein Markt für Dienste und Produkte, die sich von den bislang vorhandenen Diensten und Produkten hinsichtlich der Leistungsfähigkeit, Reichweite, Verfügbarkeit für größere Benutzerkreise (Massenmarktfähigkeit), des Preises oder der Qualität aus Sicht eines verständigen Nachfragers nicht nur unerheblich unterscheiden und diese nicht lediglich ersetzen. Unter bestimmten im Gesetz genannten Gründen ist die Bundesnetzagentur ausnahmsweise befugt, auch „neue Märkte“ der Regulierung zu unterwerfen.

Weitere wesentliche Neuerung des Gesetzes zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften ist die Integration der bisher geltenden Kundenschutzverordnung in das Telekommunikationsgesetz. Die nunmehr in den §§ 45 ff. TKG aufgeführten Vorschriften enthalten unter anderem Regelungen über die erforderlichen Inhalte von Verträgen, die Haftung, die Nutzung von Grundstücken, den Entstörungsdienst, den Netzzugang, den Anspruch auf einen Einzelverbindungsnachweis, vorausbezahlte Leistungen, die Verbindungspreisberechnung, den Rechnungsinhalt, die Entgeltpflicht bei unrichtiger Ermittlung des Verbindungsaufkommens, die Sperre, die Aufnahme in öffentliche Teilnehmerverzeichnisse und den Rufnummernmissbrauch.

Anhang 2

Ergänzende Daten zur Marktentwicklung Telekommunikation

Die Lage und die Entwicklung auf dem Gebiet der Telekommunikation werden in den folgenden Abschnitten anhand ausgewählter Marktstrukturdaten beschrieben.

Die Bundesnetzagentur hat im April/Mai 2007 eine Primärerhebung bei den für den Telekommunikationsmarkt relevanten Unternehmen mit den Tätigkeitsfeldern Festnetz, Mobilfunk und Kabel-TV einschließlich der Mobilfunk- und Internet-Service-Provider durchgeführt.

Die Erhebung umfasste den Datenbedarf, der notwendig war, um eine Analyse der Lage und Entwicklung sowie der Wettbewerbssituation vornehmen zu können. Einheitlich wurden von allen Unternehmen als Grunddaten Umsatz, Sachinvestitionen und Beschäftigte abgefragt. Im Übrigen waren die Fragen den von den Unternehmen unterschiedlich bedienten Segmenten (Telekommunikationsdienste auf Basis von Festnetzanschlüssen, Mobilfunk, Übertragungswege, Zusammenschaltungen und Kabel-TV) angepasst. Die Merkmale wurden jeweils für die Jahre 2005 und 2006 und für das 1. Quartal 2007 erhoben.

Von insgesamt 173 adressierten Unternehmen haben 126 an der Erhebung teilgenommen. Darunter waren allerdings nahezu alle Unternehmen mit wesentlichen Marktanteilen vertreten, so dass mit den erhaltenen Originaldaten der Markt bereits weitestgehend beschrieben werden konnte.

Soweit nachfolgend Angaben für das gesamte Jahr 2007 gemacht werden, sind diese als vorläufige Einschätzung aufgrund der erhobenen Quartalszahlen von Anfang 2007 sowie veröffentlichter Informationen zu betrachten.

1. Umsätze Telekommunikationsdienste insgesamt

Das Umsatzvolumen auf dem Gesamtmarkt für Telekommunikationsdienste setzt sich aus den Außenumsatzerlösen der Unternehmen in den Segmenten Leistungen für Festnetzanschlüsse[52], Mobiltelefondienst[53], Mietleitungen[54], Carrier-Geschäft[55], Kabelfernsehen[56] und Sonstige[57] zusammen. Das Segment Sonstige errechnet sich als Differenz des von den Unternehmen erzielten Gesamtumsatzerlöses mit Telekommunikationsdiensten und den übrigen fünf Segmenten. Interpretationen zur Entwicklung dieses Segments sind nur eingeschränkt möglich, weil diesbezüglich keine detaillierten Angaben vorliegen.

[52] Der Umsatz im Segment Leistungen für Festnetzanschlüsse setzt sich aus den Umsatzerlösen der Netzbetreiber und den Umsatzerlösen der Wiederverkäufer von Sprachdiensten (Resale von Verbindungsminuten) zusammen. Ferner sind die Umsatzerlöse der Internet Service Provider ohne Netz enthalten. Umsatzerlöse mit Mehrwertdiensten (Premium-Rate-Nummern) sind enthalten, soweit diese von Netzbetreibern angeboten werden. Nicht inbegriffen sind Umsatzerlöse aus Zusammenschaltungsdiensten.

[53] Die Umsatzerlöse im Mobiltelefondienst enthalten sowohl Umsatzerlöse der Netzbetreiber als auch Umsatzerlöse der Mobilfunk-Service-Provider. Nicht inbegriffen sind Umsatzerlöse aus Zusammenschaltungsdiensten. Zusammenschaltungsdienste sind dem Segment Carrier-Geschäft zugeordnet.

[54] Im Segment Mietleitungen werden die Umsatzerlöse mit Mietleitungen an andere Unternehmen und an Endkunden erfasst.

[55] Das Carrier-Geschäft ist definiert durch Verbindungs- und Anschlussleistungen, die Netzbetreiber mit anderen Netzbetreibern im Festnetz und im Mobiltelefondienst bei der Zusammenschaltung ihrer Netze erbringen, einschließlich der gemeinsamen Nutzung von Gebäuden (Kollokationen), die Anmietung von Teilnehmeranschlussleitungen, Vorleistungen für DSL-Resale, Inkassoleistungen und Preselectionleistungen. Nicht enthalten sind Erlöse aus Mietleitungsumsätzen.

[56] Das Segment Kabelfernsehen enthält die Umsätze der Kabelnetzbetreiber aus der Bereitstellung von Kabelfernsehen, Internet und Telefonie.

[57] Unter dem Segment „Sonstige“ sind solche Telekommunikationsdienstleistungen subsumiert, die den vorgenannten Segmenten nicht zugeordnet werden können. Dazu zählen vor allem Datenkommunikationsdienste, Rundfunkübertragungsdienste und Bündelfunk. Es können unter „Sonstige“ neben Softwaredienstleistungen auch andere nicht telekommunikationsspezifische Dienstleistungen enthalten sein, die von einem Telekommunikationsunternehmen bzw. -konzern erbracht werden.

Abbildung 32

Entwicklung der Umsatzerlöse nach Segmenten

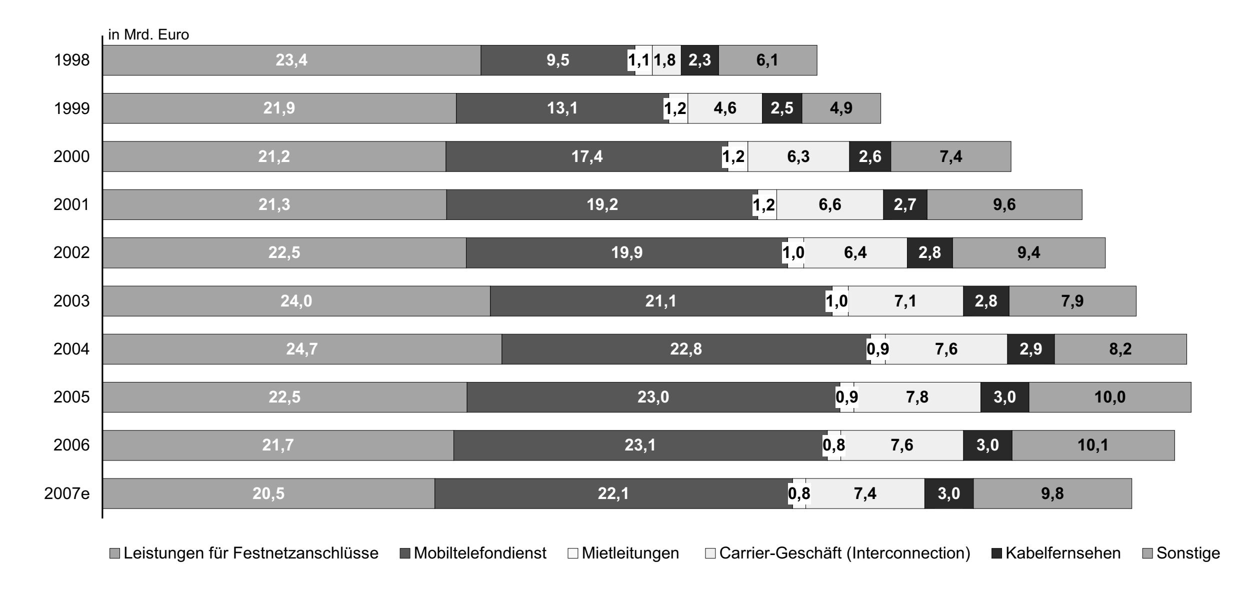
in Mrd. €	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007e
Gesamtmarkt	**44,2**	**48,1**	**56,2**	**60,5**	**62,0**	**63,9**	**67,0**	**67,3**	**66,3**	**63,6**
Leistungen für Festnetzanschlüsse	23,4	21,9	21,2	21,3	22,5	24,0	24,7	22,5	21,7	20,5
Mobiltelefondienst	9,5	13,1	17,4	19,2	19,9	21,1	22,8	23,0	23,1	22,1
Mietleitungen	1,1	1,2	1,2	1,2	1,0	1,0	0,9	0,9	0,8	0,8
Carrier-Geschäft (Interconnection)	1,8	4,6	6,3	6,6	6,4	7,1	7,6	7,8	7,6	7,4
Kabelfernsehen	2,3	2,5	2,6	2,7	2,8	2,8	2,9	3,0	3,0	3,0
Sonstige	6,1	4,9	7,4	9,6	9,4	7,9	8,2	10,0	10,1	9,8

Angabe für den Gesamtmarkt kann rundungsbedingt von der Aufsummierung der Einzelwerte abweichen

Abbildung 33



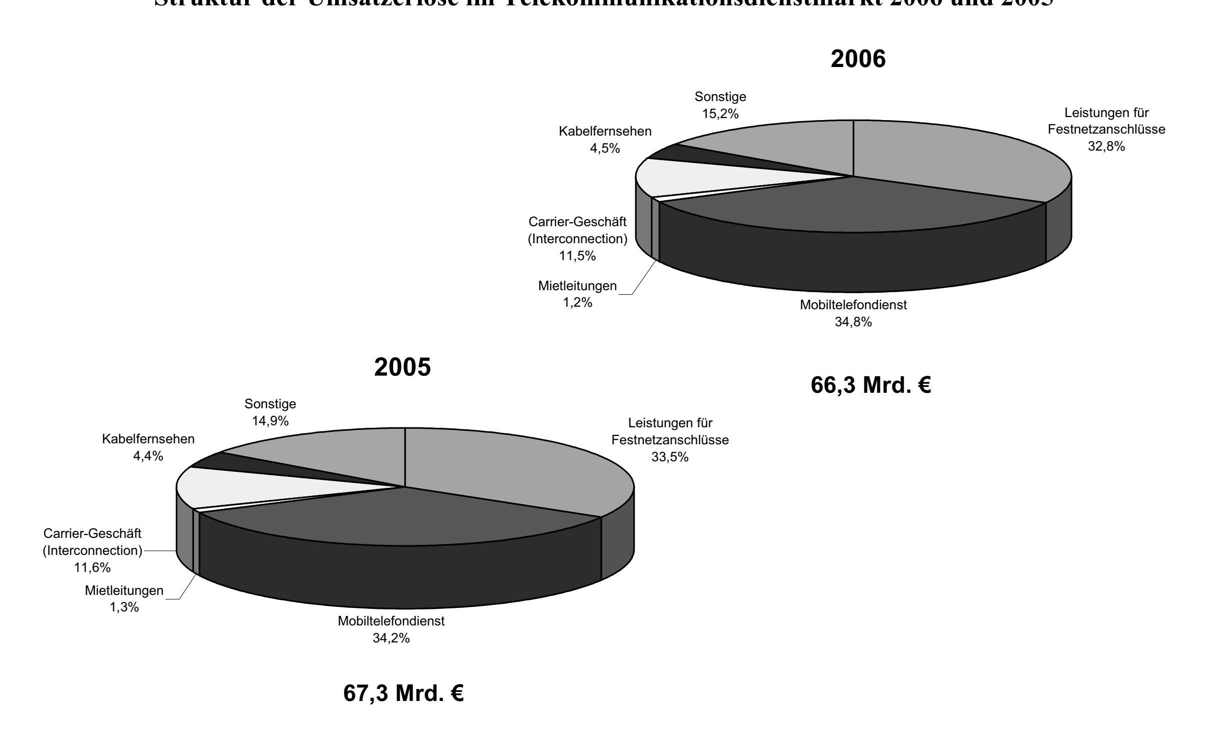
Entwicklung der Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdiensten



Die Betrachtung der Entwicklung der Umsatzerlöse nach Segmenten zeigt für das Segment „Leistungen für Festnetzanschlüsse“ nach positiven Zuwachsraten in den Vorjahren seit 2005 sinkende Umsatzerlöse. Ausschlaggebend hierfür sind im Wesentlichen der Rückgang im Schmalbandgeschäft und der Preisverfall im Breitbandmarkt, der durch ein Mengenwachstum nicht kompensiert werden kann. Auch der Umsatzrückgang im Segment Mobiltelefondienst 2007 kann auf das sinkende Preisniveau zurückgeführt werden, das durch eine Steigerung der Kundenzahl nicht aufgefangen werden kann.

Abbildung 34

Struktur der Umsatzerlöse im Telekommunikationsdienstmarkt 2006 und 2005



2. Anschlussvorleistungen

Für die Realisierung von Teilnehmeranschlüssen (Analog, ISDN und DSL) nutzen Wettbewerber neben selbst verlegten Anschlussleitungen bzw. Funkanschlüssen überwiegend die bereits vorhandenen Teilnehmeranschlussleitungen (TAL) der Deutschen Telekom AG als Vorleistung. Hierbei handelt es sich im Regelfall um entbündelte Kupferzweidrahtleitungen. Somit können Wettbewerber ihren Endkunden unmittelbar DSL- und Telefonanschlüsse anbieten, ohne die dafür notwendige Infrastruktur selbst errichten zu müssen. Im Falle von Line Sharing wird den Wettbewerbern nicht wie bei der vollständigen Entbündelung die gesamte TAL überlassen, sondern diese nach Frequenzbändern in einen niederen und einen höheren Frequenzbereich unterteilt. Somit kann der untere Frequenzbereich weiterhin von der Deutschen Telekom AG zur Sprachübertragung und der obere von einem alternativen Anbieter zur Datenübertragung via DSL genutzt werden.

Voraussetzung für die Inanspruchnahme dieser Vorleistung sind vertragliche Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom AG. Mitte 2007 hatten über 100 Unternehmen entsprechende Vereinbarungen mit der Deutschen Telekom AG geschlossen.

Das Vorleistungsangebot der Deutschen Telekom AG umfasst verschiedene Produktvarianten der TAL. Im Jahr 2006 belief sich die Absatzmenge aller in Betrieb befindlichen Produktvarianten auf insgesamt 4,7 Millionen, womit Deutschland nach wie vor die Spitzenposition in entsprechenden Statistiken der Europäischen Kommission[58] belegt. Bis Ende 2007 ist mit einer erheblichen Zunahme der Absatzmenge auf insgesamt über 6 Millionen zu rechnen.

Ausschlaggebend für diesen signifikanten Anstieg ist vor allem die starke Nachfrage der Wettbewerber nach hochbitratigen Anschlussleitungen, welche insbesondere für die Bereitstellung von DSL-Anschlüssen genutzt werden. Dies führt dazu, dass im Jahr 2007 voraussichtlich die bisher höchste Wachstumsrate zu verzeichnen sein wird. Zu dieser Entwicklung trägt Line Sharing zunehmend bei.

Gegen ein Entgelt wird den Wettbewerbern der Deutschen Telekom AG der Zugang zu Leitungen ermöglicht, die in der Regel vom so genannten Hauptverteiler bis zum Endkunden führen. Das Entgelt für den Zugang zur vollständig entbündelten TAL entspricht mit monatlich 10,50 Euro etwa dem europäischen Durchschnittswert von ca. 11 Euro.

Erforderlich für den Zugang zur TAL ist der räumliche Zugang (Kollokation) zum Hauptverteiler. Hierzu stellt die Deutsche Telekom AG gegen ein entsprechendes Entgelt an ihren Hauptverteilerstandorten der jeweiligen Anschlussbereiche einen Raum zur Verfügung. Die Anzahl der durch Wettbewerber erschlossenen Hauptverteiler ist in den letzten Jahren stetig gewachsen. Anfang 2007 waren bereits rund 3 300 Hauptverteiler erschlossen.

3. Carrier-Geschäft (Zusammenschaltungen)

Bei der Erstellung einer Verbindung sind oftmals verschiedene Netzbetreiber beteiligt. Nimmt ein Kunde im Rahmen des Call-by-Call-Verfahrens beispielsweise die Dienste eines Verbindungsnetzbetreibers in Anspruch, so bezieht dieser die Zuführung der Verbindung zu seinem eigenem Netz von dem Netzbetreiber, der den Anschluss des Kunden bereitstellt. Wird am anderen Ende das eigene Netz wieder verlassen, so wird die Terminierung der Verbindung vom Betreiber des angewählten Anschlusses gegen ein entsprechendes Entgelt erbracht. Da die Anzahl der Netzbetreiber seit Beginn der Liberalisierung des TK-Marktes erheblich angestiegen ist, haben sich komplexe Beziehungsgeflechte zwischen den Netzbetreibern ergeben, die u. a. durch Zusammenschaltungsverträge gekennzeichnet sind. Hierüber bestanden Ende 2006 rund 120 Vereinbarungen zwischen der Deutschen Telekom AG und alternativen Festnetz- und Mobilfunknetzbetreibern.

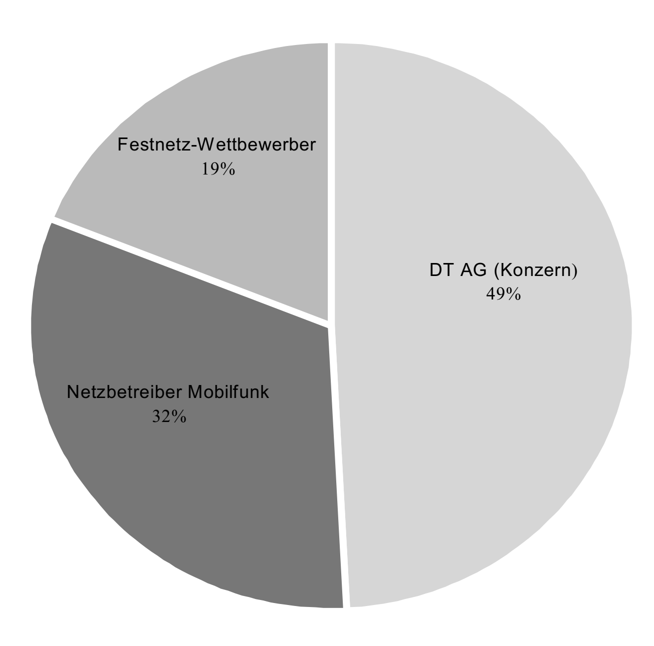
Der Markt mit Carrier-Diensten umfasst Umsätze mit carrierspezifischen Produkten. So finden Internet- und IP-Dienste zwischen Netzbetreibern Berücksichtigung im Carrier-Geschäft. Weiter zählen alle Verbindungs- und Anschlussleistungen, die Netzbetreiber bei der Zusammenschaltung ihrer Netze erbringen, zu den Carrier-Diensten. Zudem beinhaltet dieses Segment neben Kollokationsleistungen, Fakturierungs- und Inkassoleistungen, Preselectionleistungen auch die Anmietung von Teilnehmeranschlussleitungen der Deutschen Telekom AG.

Die Außenumsatzerlöse im Markt für Carrier-Dienste summierten sich bis Ende 2006 auf schätzungsweise 7,6 Mrd. Euro. Gegenüber dem Vorjahr (7,8 Mrd. Euro) weist dieser Markt eine rückläufige Entwicklung auf.

[58] Europäische Kommission, Broadband access in the EU (COCOM 07-50)

Abbildung 35





Außenumsatzerlöse 7,6 Mrd. €

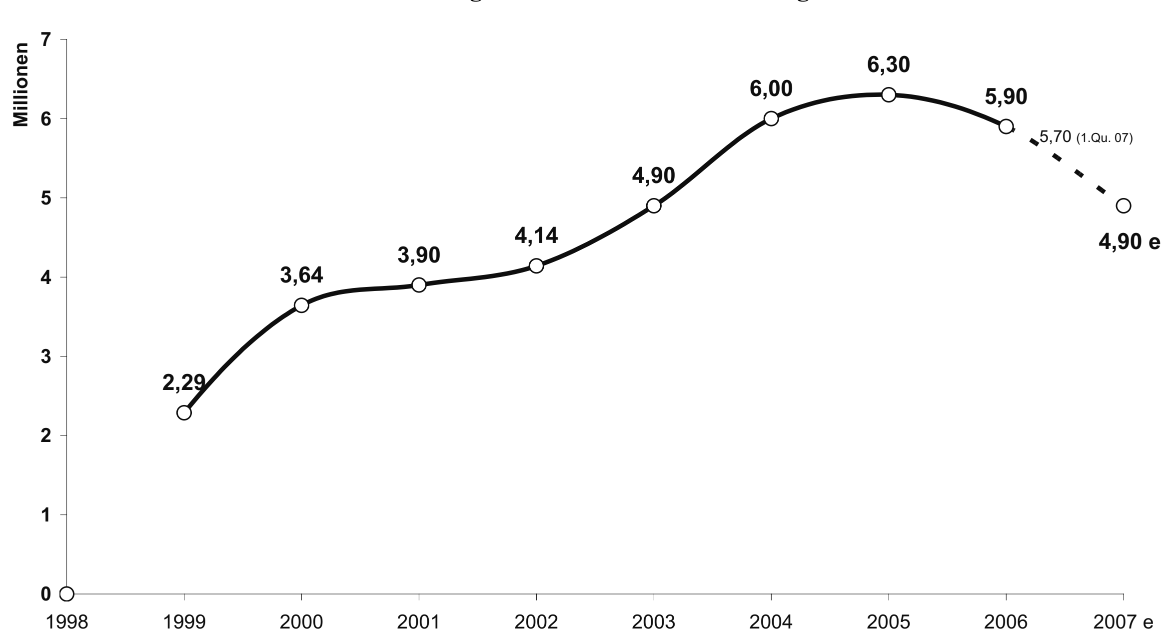
Induziert wurde die rückläufige Entwicklung im Wesentlichen durch Preissenkungen im Bereich der Interconnection-Verbindungen in Fest- und Mobilfunknetzen. Positiv auf die Umsätze der Deutschen Telekom AG mit Carrier-Diensten wirkte sich hingegen der mengenbedingte Umsatzanstieg aus dem Produkt DSL-Resale und vor allem aus der Vermietung der Teilnehmeranschlussleitung aus.

4. Preselection

Anschlusskunden der Deutschen Telekom AG, die für ihre Telefonate dauerhaft einen Verbindungsnetzbetreiber nutzen möchten, lassen dessen Kennzahl im Netz der Deutschen Telekom AG voreinstellen, so dass sie bei der Wahl automatisch vorangestellt wird. Die Zahl der Preselection-Einstellungen im Netz der Deutschen Telekom AG ist seit ihrem Höhepunkt im Jahr 2005 rückläufig.

Abbildung 36

Entwicklung der Preselection-Einstellungen



5. Marktkonzentration im Telefonfestnetz

Nachfolgend ist die Unternehmenskonzentration bei Sprachverbindungsminuten[59] dargestellt. Zunächst wird die Konzentration innerhalb der Wettbewerbergruppe gezeigt, gefolgt von einer Darstellung bezogen auf alle Unternehmen (Deutsche Telekom AG einschließlich deren Wettbewerber). [60]

[59] Sprach- und Faxverbindungen im herkömmlichen Telefonnetz (PSTN/ISDN)

[60] Konzernunternehmen sind zu einem Unternehmen zusammengefasst.

Die Konzentration verlief seit der Marktliberalisierung innerhalb der Wettbewerber der Deutschen Telekom AG etwa auf gleichem Niveau. Drei Unternehmen repräsentieren 50 Prozent bis 60 Prozent, zehn Unternehmen rund 90 Prozent des Wettbewerbs.

Aus der zweiten Betrachtung ist zu entnehmen, dass drei Unternehmen einschließlich der Deutschen Telekom AG den Markt der Verbindungsminuten zu 80 Prozent bestreiten. 94 Prozent des Marktes ist auf zehn Unternehmen konzentriert.

In den letzten Jahren waren nur unwesentliche Veränderungen festzustellen.

Abbildung 37

Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bei Spachverbindungsminuten bezogen auf die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG

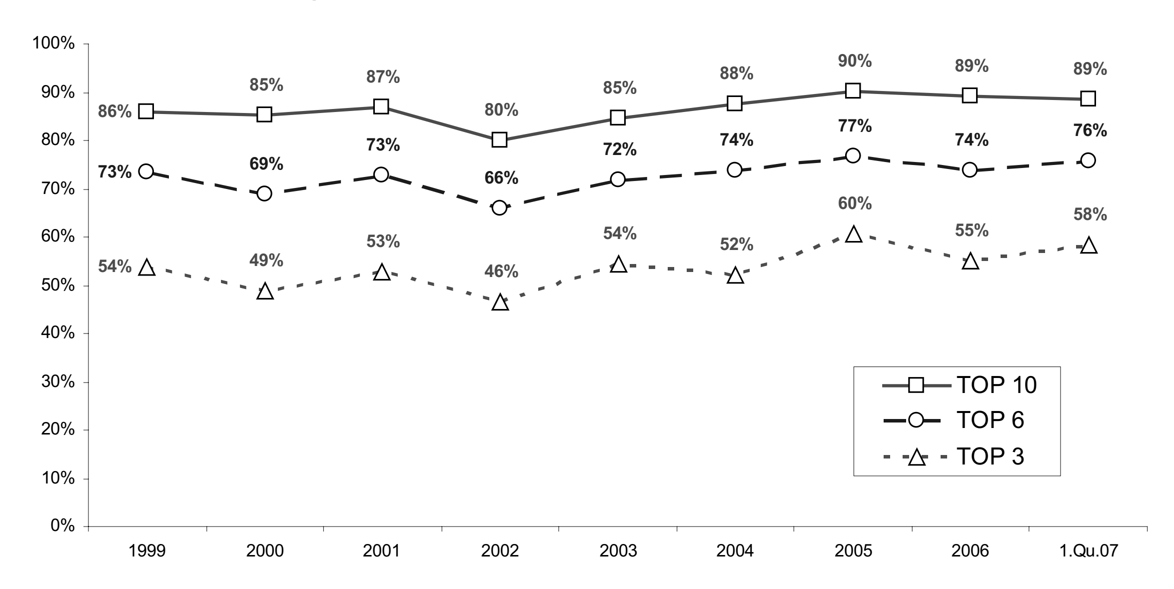
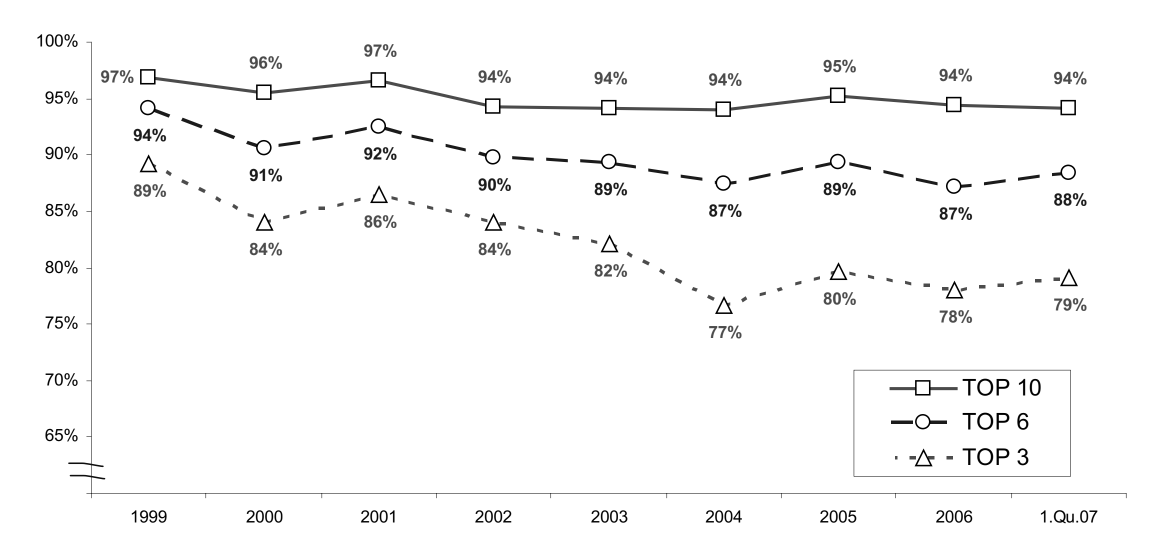


Abbildung 38

Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bei Spachverbindungsminuten bezogen auf alle Unternehmen (Deutsche Telekom AG und Wettbewerber)



6. Mietleitungen

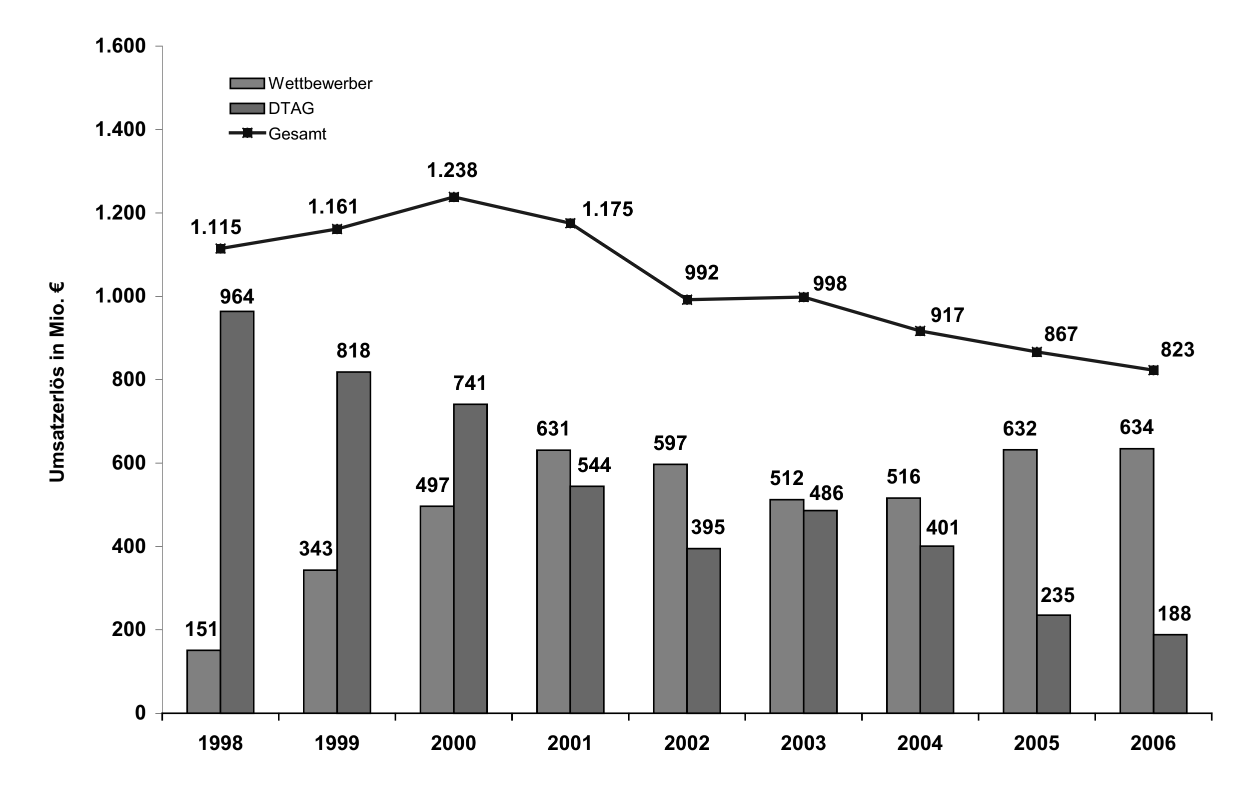
Durch die Vermietung von Übertragungswegen an Endkunden und andere Telekommunikationsnetzbetreiber erzielten die Unternehmen 2006 einen Umsatzerlös von 823 Mio. Euro.[61]

Im Vergleich zum Jahr 2005, in dem noch 867 Mio. Euro umgesetzt wurden, ergibt sich ein Rückgang des Gesamtumsatzerlöses von 4 Prozent. Diese Entwicklung ist – wie auch schon in den letzten Jahren – auf die rückläufigen Umsätze der Deutschen Telekom AG zurückzuführen. Die Wettbewerber konnten seit 2004 ihre Erlöse steigern und gewannen deutlich Marktanteile hinzu. Für das Jahr 2007 ist mit einer Fortsetzung dieser Tendenz zu rechnen.

[61] Ohne Umsätze mit Mietleitungen, die im Rahmen von sog. Systemlösungen abgesetzt werden

Abbildung 39

Entwicklung der Umsatzerlöse bei Mietleitungen[62]



[62] Ohne Systemlösungen

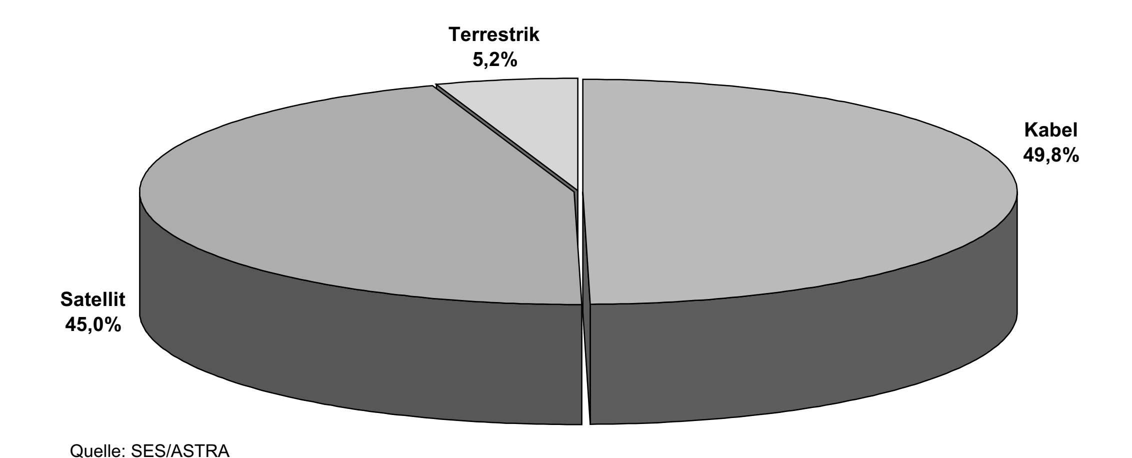
7. Rundfunk/Kabelfernsehen

Von den rund 37 Millionen deutschen Fernsehhaushalten empfingen Ende 2006 nach Marktzahlen der Société Européenne des Satellites (SES) 49,8 Prozent ihr Programm über Kabel (hierzu zählen auch Haushalte an Satellitengemeinschaftsanlagen ohne eigenen Sat-Receiver). 45,0 Prozent bezogen ihr Programm über einzelne Satellitenspiegel und 5,2 Prozent terrestrisch. Im Vergleich der Empfangsmöglichkeiten zu den Vorjahren verliert die Versorgung über Kabel weiter gegenüber Satellit.

Ein noch sehr kleiner Teil, nämlich 0,1 Prozent, wurde über die DSL-Leitung mit Fernsehen versorgt. Mit DSL als universellem Medienanschluss ist eine weitere Plattform für die Verbreitung von TV-Signalen entstanden. Gestiegene Bandbreiten machen den Dienst, der als IPTV (Internet Protocol Television) bezeichnet wird, möglich. Um im Wettbewerb der Empfangsmöglichkeiten bestehen zu können, versuchen die Kabelnetzbetreiber durch neue Angebote und Dienste als Ergänzung zur klassischen Versorgung mit Fernsehprogrammen ihre Kunden an den Kabelanschluss zu binden. Hierzu gehören einerseits der Ausbau des Digitalfernsehens mit der Möglichkeit ganze Programmpakete zu abonnieren oder auch einzelne Filme auf Abruf zu bestellen (Video-On-Demand), aber auch zusätzliche Dienste wie Internet und Telefonie. Sie verfolgen damit das Geschäftsmodell des Triple-Play, also der Bündelung multimedialer Angebote aus einer Anbieterhand.

Abbildung 40

Infrastrukturelle Anbindung von TV-Haushalten zum Jahresende 2006



Quelle: SES/ASTRA

8. Mobilfunk

8.1 Mobilfunk-Teilnehmerentwicklung

Nachfolgende Abbildung zeigt die Marktanteile der Netzbetreiber und Service-Betreiber bezogen auf die von ihnen betreuten Kunden.

2006 fiel der Anteil der Prepaid-Kunden an der Gesamtteilnehmerzahl auf 46,6 Prozent und erreichte damit den niedrigsten Stand seit dem Jahr 2000. Mit rund 55 Prozent im Jahr 2007 ist nun wieder eine Steigerung zu verzeichnen. Noch ist nicht klar erkennbar, ob sich der Trend in Bezug auf die Discountangebote, die es für Vertrags- als auch für Prepaidkunden gibt, fortsetzt.

Abbildung 41



Teilnehmerentwicklung Mobilfunk (Marktanteile nach Kundenbetreuung)

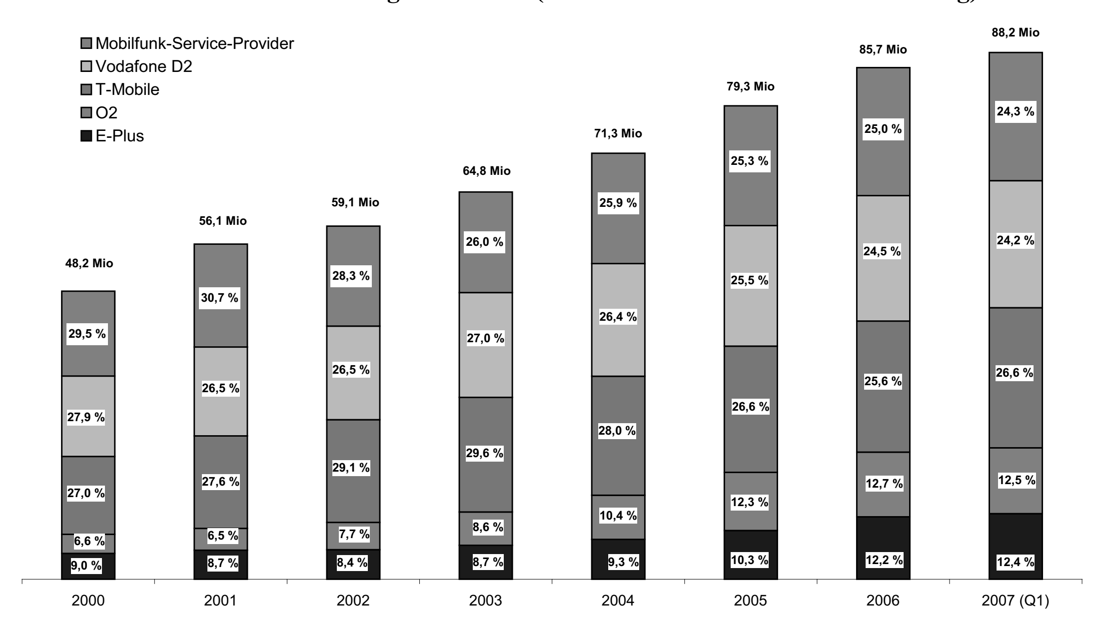
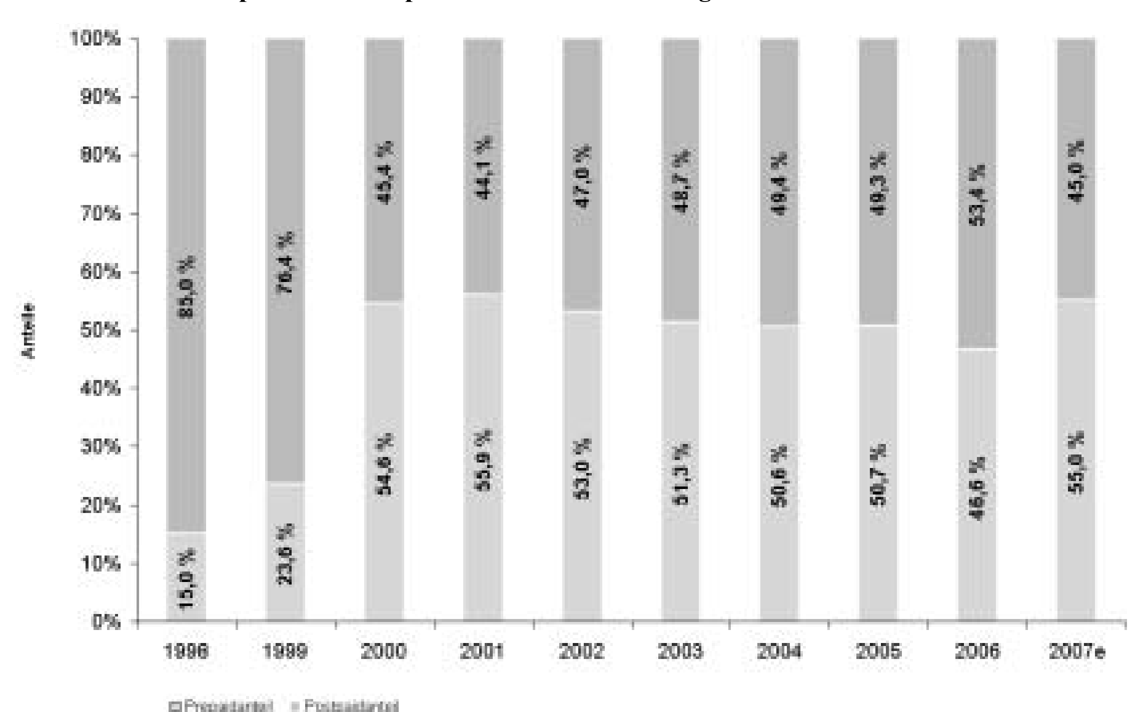


Abbildung 42

Prepaid- und Postpaid-Teilnehmerverteilung in Mobilfunknetzen



8.2 Mobilfunk-Verbindungsminuten

Eine Reihe von Faktoren hat zu einer positiven Entwicklung des Mobilfunkverkehrs geführt. Diese begann mit den Discount-Angeboten im Frühjahr 2005, den neuen Tarifstrukturen und insbesondere den Flatrateangeboten. Weiterhin kann eine verstärkte Nachfrage nach so genannten „Homezone"-Tarifen festgestellt werden, die inzwischen von drei Netzbetreibern angeboten werden.

Die Tendenz zunehmender Mobiltelefonate setzte sich auch im Jahr 2006 und 2007 fort. Nach rund 43 Milliarden abgehenden Gesprächsminuten im Jahr 2005 wurden 2006 Gespräche im Umfang von 57,1 Milliarden Minuten geführt. Damit wurde die vorerst höchste Steigerungsrate von 33 Prozent erzielt. Zum Jahresende 2007 wird das Gesprächsvolumen schätzungsweise 68,3 Milliarden Minuten erreichen. Dies entspräche einer Steigerung von 20 Prozent gegenüber dem Vorjahreswert. Der ankommende Verkehr wird voraussichtlich bei 60,3 Milliarden Minuten liegen. (Abbildung 43)

Diese Wachstumsraten resultieren vor allem aus dem gefallenen Preisniveau des Mobilfunks.

8.3 Mobilfunk-Umsätze

Die Anbieter von Mobiltelefondienstleistungen verbuchten im Jahr 2005 Gesamtumsatzerlöse in Höhe von 27,2 Mrd. Euro. Dies entspricht einem leichten Rückgang gegenüber dem Vorjahr von 0,3 Prozent. Im Jahr 2006 sanken diese Umsätze um weitere 1,4 Prozent auf 26,9 Mrd. Euro. Bei der Analyse des Außenumsatzerlöses im Telekommunikationsdienstemarkt fließt der Gesamt-Umsatzerlös im Mobiltelefondienst ohne die Carrier-Umsätze ein. Ohne Carrier-Umsätze entspricht dies einem Umsatz von 23,04 Mrd. Euro (2005) bzw. 23,09 Mrd. Euro (2006).

Die nachfolgende Grafik (Abbildung 44) veranschaulicht die Umsatzentwicklung der letzten Jahre.

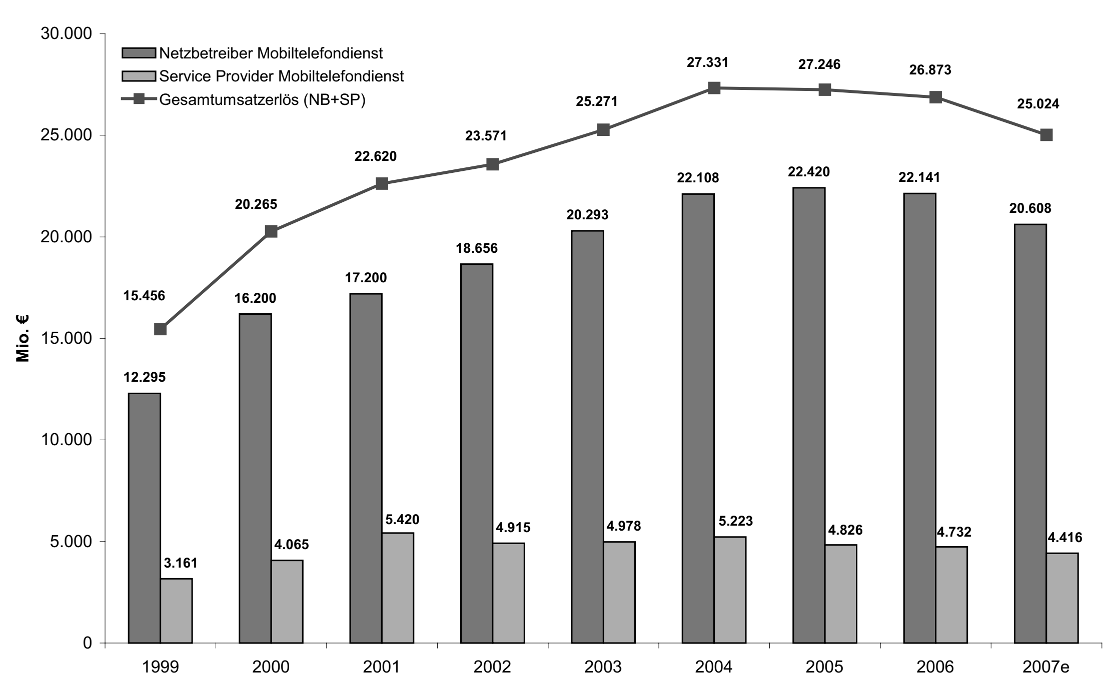
Abbildung 43

Ankommender und abgehender Verkehr

		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
aus Mobiltelefonnetzen abgehender Verkehr (Mio. Minuten)		25.004	30.130	31.930	35.089	38.469	43.003	57.112
davon:	abgehend in nationale Festnetze	10.814	10.270	10.497	10.745	11.743	13.276	18.462
	abgehend ins eigene Mobilnetz	7.821	9.946	10.496	11.333	12.618	15.075	22.655
	abgehend in fremde nationale Mobilnetze	4.310	5.665	6.411	7.683	8.385	9.401	10.456
	abgehend in ausländischen Telefonnetze (fest / mobil)	1.402	1.300	1.326	1.462	1.554	2.052	2.060
	sonst. abg. Verkehr (Premium-, Shared-Cost- und Sonderrufnummern)	657	2.948	3.185	3.865	4.160	3.144	3.466
in Mobiltelefonnetze ankommender Verkehr (Mio. Minuten)		23.794	28.558	31.177	33.329	36.312	43.123	52.761
davon:	ankommend aus nationalen Festnetzen	9.822	12.493	13.660	14.150	14.348	16.185	15.946
	ankommend aus dem eigenen Mobilnetz	7.821	9.946	10.496	11.333	12.618	15.075	22.655
	ankommend aus fremden nationalen Mobilnetzen	4.310	4.943	5.655	6.338	7.598	8.404	9.353
	ankommend aus ausländischen Telefonnetzen (fest / mobil)	1.841	1.176	1.366	1.508	1.748	1.740	1.932

Abbildung 44

Umsatzerlöse der Netzbetreiber und Service-Provider im Mobiltelefondienst



Bei den dargestellten Umsätzen handelt es sich um kumulierte Gesamtumsätze, die in den betrachteten Zeiträumen insgesamt mit Mobiltelefondienstleistungen erlöst wurden. Dazu zählen bei den Netzbetreibern Umsätze mit Endkunden (z. B. Grundgebühren, Verbindungen, Daten, Endgeräte), Umsätze mit Service-Providern (Vorleistungen) sowie die Umsätze aus dem Carriergeschäft (z. B. Terminierung, Roaming). Bei den Mobilfunk-Service-Providern sind dies im Wesentlichen Umsätze mit Endkunden sowie Umsätze aus Provisions- und Bonuszahlungen. Die Zusammensetzung der verschiedenen Umsatzanteile bei den Mobilfunknetzbetreibern in den Jahren 2005 und 2006 veranschaulicht die folgende Abbildung.

8.4 UMTS

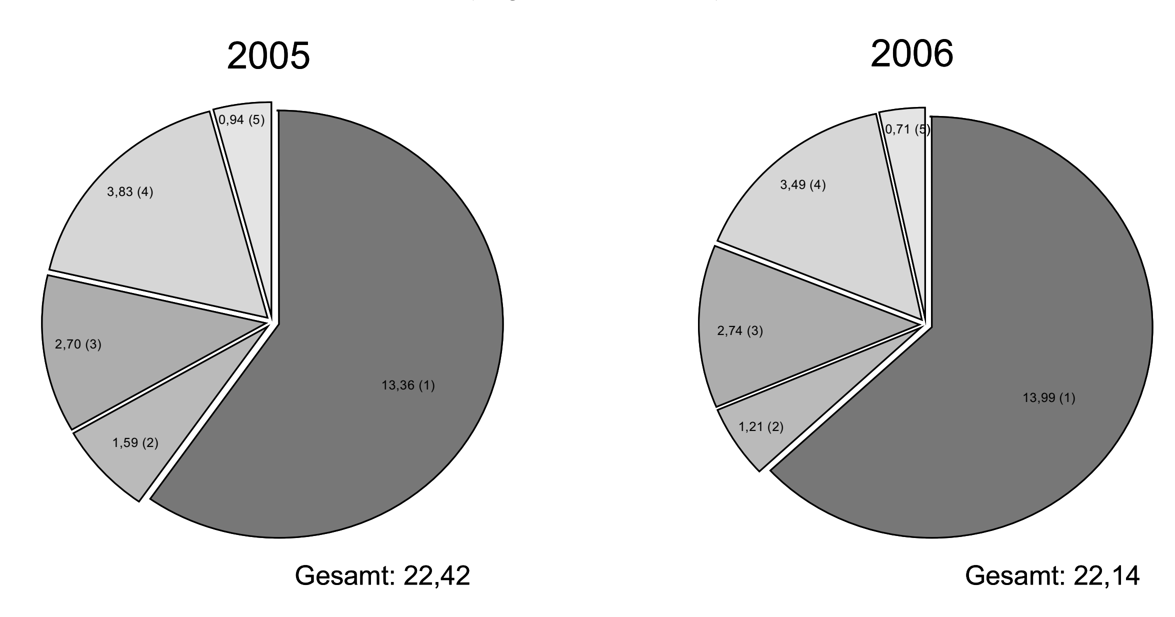
Die Investitionen in den UMTS-Netzausbau der vergangenen Jahre zeigen erste Erfolge. Lag die Zahl der Nutzer von UMTS-Diensten im Jahr 2005 noch bei schätzungsweise 2,4 Millionen, konnte sie bereits 2006 auf 4,9 Millionen gesteigert werden. Bis zum Jahresende 2007 werden vermutlich etwa 8,7 Millionen Teilnehmer regelmäßig UMTS-Dienste nutzen. Nach Angaben der Unternehmen liegt die Netzabdeckung bezogen auf die Bevölkerung im Jahr 2007 abhängig vom jeweiligen Netzbetreiber zwischen 56 Prozent und über 80 Prozent.

Für die Nutzung der breitbandigen mobilen Datenübertragung ist die zugehörige Hardware erforderlich. Mittlerweile gibt es eine Vielzahl UMTS-fähiger Mobiltelefone oder auch Laptop Cards, die eine Nutzung UMTS-basierter Dienste ermöglichen. Neben UMTS wird die mobile Datenübertragung auch über GPRS ermöglicht. Diese wird vor allem in Gebieten genutzt, in denen die UMTS-Versorgung bisher noch nicht abgeschlossen ist, bzw. von Teilnehmern, die bisher noch nicht über UMTS-fähige Hardware verfügen. An häufig frequentierten Orten besteht eine Zugangsmöglichkeit zur mobilen Datenkommunikation teilweise auch über die WLAN-Hotspots der Netzbetreiber.

Neben den zahlreichen Angeboten UMTS-fähiger Endgeräte – vereint mit einer Vielzahl angebotener Dienste, die eine schnelle Datenübertragung voraussetzen – tragen auch die starken Preissenkungen bei den Datentarifen der Netzbetreiber zur steigenden Kundenakzeptanz bei. Zudem wird das UMTS-Netz sukzessive mit der Breitbandtechnik HSDPA aufgerüstet. Die maximal erreichbare Übertragungsgeschwindigkeit beim Datenempfang liegt derzeit bei 3,6 Mbit/s. Demnächst werden hier Geschwindigkeiten von 7,2 Mbit/s erreicht, langfristig sollen sogar 14,4 Mbit/s möglich werden. Mit HSUPA wurde im Jahr 2007 die Möglichkeit für den Upload von Daten mit einer Geschwindigkeit von bis zu 1,4 Mbit/s eröffnet.

Abbildung 45

Umsatzverteilung der Mobilfunk-Netzbetreiber 2005/2006
(Angaben in Mrd. Euro)



Resultate dieser Entwicklung sind Steigerungsraten des Datenverkehrs sowie die damit erzielbaren Umsätze. Nach einer erstmaligen Untersuchung des Übertragungsvolumens per GPRS und UMTS wurde im Jahr 2005 ein Übertragungsvolumen von rund 215 000 Gigabyte ermittelt. Bereits im darauf folgenden Jahr 2006 wurde dieser Wert mit etwa 841 000 Gigabyte fast vervierfacht. Es ist davon auszugehen, dass das Vorjahresergebnis im Jahr 2007 nochmals verdoppelt wird.

Auch die Umsätze in diesem Segment zeigen eine entsprechende Entwicklung. Im Jahr 2005 verbuchten die Mobilfunk-Netzbetreiber Umsätze mit Datendiensten (ohne SMS) in Höhe von 476 Mio. Euro. Das ist ein Anstieg um 36 Prozent gegenüber dem Jahr 2004 (349 Mio. Euro). 2006 erlösten sie bereits 742,4 Mio. Euro, was ein Anstieg von 56 Prozent bedeutet. Für das Gesamtjahr 2007 ist ein Umsatz von über 900 Mio. Euro zu erwarten. Das entspricht einer Steigerung gegenüber dem Vorjahr von über 20 Prozent.

8.5 SMS/MMS

Die über Kurzmitteilungszentralen der vier deutschen Mobilfunk-Netzbetreiber verschickten SMS wiesen im Jahr 2005 mit etwa 20,3 Milliarden SMS eine Steigerung gegenüber dem Jahr 2004 (19,7 Milliarden SMS) von etwa 3 Prozent auf. 2006 wurden rund 20,1 Milliarden SMS verschickt und im ersten Halbjahr 2007 ungefähr 10,4 Milliarden SMS. Somit zeichnen sich erste Sättigungseffekte ab. SMS stellen unter anderem eine preiswerte Alternative zu teuren Gesprächen dar. Mit sinkendem Preisniveau für Gesprächsminuten wird die SMS häufiger durch ein Gespräch ersetzt. In diesen Angaben sind keine Premium-SMS enthalten.

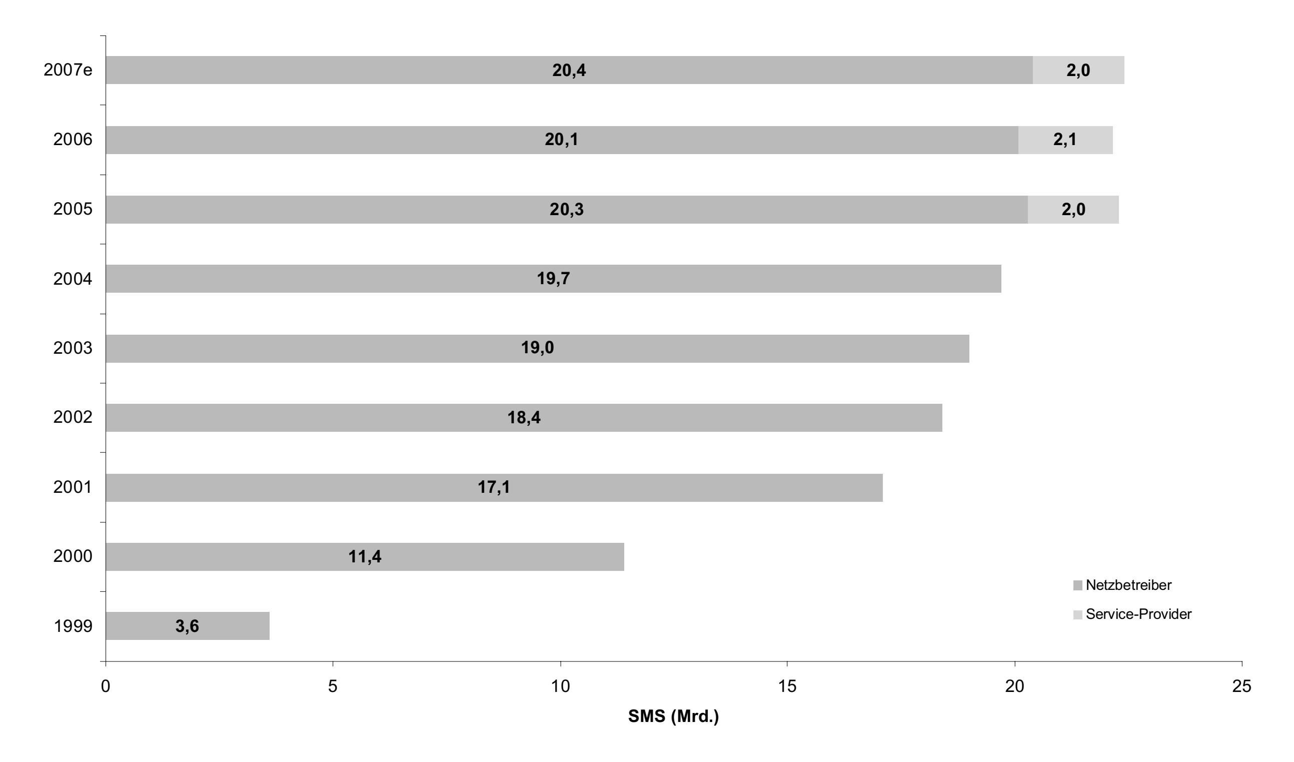
Erstmalig wurden im Jahr 2005 Daten zu den über eigene Kurzmitteilungszentralen der Mobilfunk-Service-Provider verschickten SMS erhoben. Demnach wurden im Jahr 2005 etwa 2 Milliarden SMS, 2006 etwa 2,1 Milliarden SMS und 2007 hochgerechnet auch etwa die gleiche Anzahl SMS verschickt. Diese Daten wurden in der Vergangenheit nicht berücksichtigt.

Nach 88 Millionen verschickter MMS im Jahr 2004 erhöhte sich diese Zahl im Jahr 2005 auf bereits 148 Millionen MMS. 2006 zeichnete sich mit 153,4 Millionen versendeter MMS bereits eine leichte Sättigung ab, die im ersten Quartal 2007 mit bisher 40 Millionen abgesetzter MMS bestätigt wird.

Die Umsätze der vier Mobilfunknetzbetreiber in diesem Segment stagnieren seit 2004 mit rund 2,6 Mrd. Euro pro Jahr. Auch für das Jahr 2007 sind keine spektakulären Veränderungen zu erwarten, wie das Ergebnis vom ersten Quartal 2007 mit einem Umsatz in Höhe von 624 Mio. Euro bestätigt.

Abbildung 46

Entwicklung versendeter SMS



Anhang 3

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Beirates bei der Bundesnetzagentur
Stand: 1. Dezember 2007

Vorsitzender:	**Klaus Barthel** Vorsitzender des Beirates bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen Postfach 80 01 53105 Bonn	**Klaus Barthel, MdB** Platz der Republik 1 11011 Berlin
Stellvertretender Vorsitzender:	**Dr. Alois Rhiel** Staatsminister für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden	
Geschäftsstelle: Beirat bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen – Geschäftsstelle – Postfach 80 01 53105 Bonn	Ansprechpartnerin: Elisabeth Kopp Tel.: 0228 144569 Fax:0228 146456	

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Bundestages

Mitglied	**Stellvertreter**
Adam, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Schröder,** Dr. Ole, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hennrich, Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Deittert,** Hubert Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kaster, Bernhard, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Lämmel,** Andreas G., MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Krogmann, Dr. Martina, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Wegner,** Kai, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Pfeiffer, Dr. Joachim, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Meister,** Dr. Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Singhammer, Johannes, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Dobrindt,** Alexander, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Barthel, Klaus, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	N. N.
Dörmann, Martin, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Tauss,** Jörg, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hempelmann, Rolf, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Hovermann,** Eike, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kelber, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Zöllmer,** Manfred, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Wend, Dr. Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Krüger,** Dr. Hans-Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Wolff, Waltraud, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Bierwirth,** Petra, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kopp, Gudrun, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Otto,** Hans-Joachim, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Brüderle, Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Friedrich,** Horst, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hill, Hans-Kurt, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Bulling-Schröter,** Eva, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Andreae, Kerstin Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Höhn,** Bärbel, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Bundesrates

Mitglied	**Stellvertreter**
Pfister, Ernst Minister für Wirtschaft des Landes Baden-Württemberg Theodor-Heuss-Str. 4 70174 Stuttgart	**Drautz**, Richard Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft des Landes Baden-Württemberg Theodor-Heuss-Str. 4 70174 Stuttgart
N. N. Bayerisches Staatsministerium für Wirtschaft, Infrastruktur, Verkehr und Technologie 80525 München	N. N. Bayerisches Staatsministerium für Wirtschaft, Infrastruktur, Verkehr und Technologie 80525 München
Wolf, Harald Bürgermeister und Senator für Wirtschaft, Technologie und Frauen des Landes Berlin 10820 Berlin	**Strauch,** Volkmar Staatssekretär bei der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Technologie und Frauen des Landes Berlin 10820 Berlin
Junghanns, Ulrich Minister für Wirtschaft des Landes Brandenburg Heinrich-Mann-Allee 107 14460 Potsdam	**Krüger**, Dr. Wolfgang Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft des Landes Brandenburg Heinrich-Mann-Allee 107 14460 Potsdam
Nagel, Ralf Senator für Wirtschaft und Häfen der Freien Hansestadt Bremen Postfach 101529 28015 Bremen	**Loske**, Dr. Reinhard Senator für Umwelt, Bau, Verkehr und Europa der Freien Hansestadt Bremen Ansgaritorstr. 2 28195 Bremen
Uldall, Gunnar Präses der Behörde für Wirtschaft und Arbeit und Senator der Freien und Hansestadt Hamburg Postfach 112109 20421 Hamburg	**Gedaschko**, Axel Senator für Stadtentwicklung und Umwelt der Freien und Hansestadt Hamburg Stadthausbrücke 8 20355 Hamburg
Rhiel, Dr. Alois Staatsminister für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden	**Güttler,** Klaus-Peter Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden
Seidel, Jürgen Minister für Wirtschaft, Arbeit und Tourismus des Landes Mecklenburg-Vorpommern 19048 Schwerin	**Rudolph,** Dr. Stefan Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Tourismus des Landes Mecklenburg-Vorpommern 19048 Schwerin
Hirche, Walter Minister für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr des Landes Niedersachsen Postfach 101 30001 Hannover	**Sander**, Hans-Heinrich Minister für Umwelt des Landes Niedersachsen Postfach 4107 30041 Hannover

noch Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Bundesrates

Mitglied	**Stellvertreter**
Krautscheid, Andreas Staatskanzlei des Landes Nordrhein-Westfalen 40190 Düsseldorf	**Baganz**, Dr. Jens Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Mittelstand und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen Haroldstr. 4 40213 Düsseldorf
Stadelmaier, Martin Staatssekretär Chef der Staatskanzlei des Landes Rheinland-Pfalz Postfach 3880 55028 Mainz	**Kühl**, Dr. Carsten Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau des Landes Rheinland-Pfalz Postfach 3269 55022 Mainz
Rippel, Joachim Ministerium für Wirtschaft und Wissenschaft des Saarlandes Postfach 100941 66009 Saarbrücken	**Ege**, Dr. Christian Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Wissenschaft des Saarlandes Postfach 100941 66009 Saarbrücken
Jurk, Thomas Staatsminister für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen Postfach 100329 01073 Dresden	**Mangold**, Dr. Hartmut Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen Postfach 100329 01073 Dresden
Haseloff, Dr. Reiner Minister für Wirtschaft und Arbeit des Landes Sachsen-Anhalt Postfach 391144 39135 Magdeburg	**Pleye**, Thomas Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Arbeit des Landes Sachsen-Anhalt Postfach 391144 39135 Magdeburg
Austermann, Dietrich Minister für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein Postfach 7128 24171 Kiel	**de Jager**, Jost Staatssekretär im Ministerium für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein Postfach 7128 24171 Kiel
Reinholz, Jürgen Minister für Wirtschaft, Technologie und Arbeit des Freistaates Thüringen Postfach 900225 99105 Erfurt	**Juckenack**, Prof. Dr. Christian C. Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Technologie und Arbeit des Freistaates Thüringen Postfach 900225 99105 Erfurt

Anhang 4

Mitglieder des Wissenschaftlichen Arbeitskreises für Regulierungsfragen bei der Bundesnetzagentur

Prof. Dr. Dres. h.c. Arnold Picot (Vorsitzender) Universität München Institut für Information, Organisation und Management Ludwigstraße 28 80539 München	Prof. Dr. Juergen B. Donges (stellv. Vorsitzender) Institut für Wirtschaftspolitik an der Universität zu Köln Pohligstraße 1 50969 Köln
Prof. Dr. Torsten J. Gerpott Gerhard Mercator Universität Duisburg Fachbereich für Wirtschaftswissenschaft Lotharstraße 65 47057 Duisburg	Prof. Dr. Ludwig Gramlich Technische Universität Chemnitz Professur für öffentliches Recht und Öffentliches Wirtschaftsrecht Reichenhainer Straße 39 09126 Chemnitz
Pof. Dr. Herbert Kubicek Universität Bremen Fachbereich 3: Mathematik und Informatik Bibliothekstraße 1 28359 Bremen	Dr. Karl-Heinz Neumann Wissenschaftliches Institut für Infrastruktur und ommunikationsdienste GmbH Postfach 20 00 53588 Bad Honnef
Prof. Dr. Charles B. Blankart Humboldt-Universität zu Berlin Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät Institut für öffentliche Wirtschaft und Wirtschaftspolitik Spandauer Straße 1 10178 Berlin	Univ.-Prof. Dr. Bernd Holznagel, LL.M. Direktor des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM) Öffentlich-rechtliche Abteilung Leonardo-Campus 9 48149 Münster
Prof. Dr.-Ing. Peter Vary Institut für Nachrichtengeräte und Datenverarbeitung RWTH Aachen 52056 Aachen	Univ.-Prof. Dr. Dr. Franz Jürgen Säcker Freie Universität Berlin Fachbereich Rechtswissenschaft Institut für deutsches und europäisches Wirtschafts-, Wettbewerbs- und Energierecht Boltzmannstraße 3 14195 Berlin
Univ.-Prof. Dr.-Ing. Hans-Jürgen Haubrich Leiter des Instituts für Elektrische Anlagen und Energiewirtschaft (IAEW) Schinkelstraße 6 52056 Aachen	Prof. Dr. Wolfgang Ballwieser Seminar für Rechnungswesen und Prüfung Ludwig-Maximilians-Universität Ludwigstraße 28 RG 80539 München
Prof. Dr. Wolfgang Ströbele Universität Münster Lehrstuhl für Volkswirtschaftstheorie Universitätsstraße 14-16 48143 Münster	

Anhang 5

Der Nummernraum für das öffentliche Telefonnetz/ISDN in Deutschland –
zusammenfassende tabellarische Darstellung
Stand: 6. September 2007

Nummer bzw. Nummernraum	**Verwendung**	**Planungen**
0	nationale Verkehrsausscheidungsziffer	
00	internationale Verkehrsausscheidungsziffer	
010xy, 0100yy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9	optional der Verkehrsausscheidungsziffer voranzustellende Ziffernfolge zur Betreiber-auswahl (Call-by-Call);	
(0)11 (0)116xyy mit x = 0,1 und y = 0 ... 9	frei; Ausnahmen: – Harmonisierte Dienste von sozialem Wert (internationaler Zugang)	
(0)12	Neuartige Dienste	
(0)13 (0)137, (0)1381	frei; Ausnahmen: – Massenverkehrs-Dienste	soweit frei: Reserve Verlagerung geplant; danach Reserve
(0)14	frei	Reserve
(0)15*)	Mobilfunk (GSM und UMTS/IMT-2000):	
(0)1505	Group3G (Quam)	
(0)1511	T-Mobile	
(0)1512	T-Mobile	
(0)1515	T-Mobile	
(0)1520	Vodafone	
(0)1522	Vodafone	
(0)156	frei	Reserve
(0)1570	E-Plus, abgeleitet zugeteilt an MVNO ViStream GmbH	
(0)1575	E-Plus, abgeleitet zugeteilt an MVNO Callax Telecom Holding GmbH	
(0)1577	E-Plus	
		Reservierungen: (0)150 Group 3G (0)151 T-Mobile (0)152 Vodafone (0)155 E-Plus 3G Luxb. (0)157 E-Plus (0)159 O_2 (Germany)
(0)16*)	Mobilfunk :	
(0)160	T-Mobile	

noch Anhang 5

Nummer bzw. Nummernraum	**Verwendung**	**Planungen**
(0)161	Frei	Reserve
(0)162	Vodafone	
(0)163	E-Plus Mobilfunk	
(0)164	Cityruf (e*message)	
(0)165	Frei	Reserve
(0)167	Bündelfunknetze:	
(0)1672	Dolphin Telecom (Deutschland)	
(0)168	Scall (e*message)	
(0)169	Cityruf, Scall, Skyper (e*message)	
(0)17*)	Mobilfunk (GSM und UMTS/IMT2000):	
(0)170	T-Mobile	
(0)171	T-Mobile	
(0)172	Vodafone	
(0)173	Vodafone	
(0)174	Vodafone	
(0)175	T-Mobile	
(0)176	O_2 (Germany)	
(0)177	E-Plus Mobilfunk	
(0)178	E-Plus Mobilfunk	
(0)179	O_2 (Germany)	
(0)180	Geteilte-Kosten-Dienste	
(0)181xxx, (0)181xxxx	Internationale Virtuelle Private Netze (IVPN)	
(0)18xy, (0)18xyy, (0)18xyyy, (0)18xyyyy, (0)18xyyyyy, (0)18xyyyyyy mit x = 2 ... 9 und y = 0 ... 9	Nutzergruppen	
(0)19	frei; Ausnahmen:	soweit frei: Reserve
(0)19xz, (0)19yzzz mit x = 1 ... 3, y = 1 ... 4 und z = 0 ... 9	– Online-Dienste	
(0)1987	– Routingnummern für Rufnummern der Struktur 116xyy	
(0)1988	– Zielnetzbetreiberkennungen zur Generierung von Routingnummern für Internationale entgeltfreie Mehrwertdienste	
(0)1989	– Routingnummern für Auskunftsdienste	
(0)199	– Netzinterne Verkehrslenkung	

noch Anhang 5

Nummer bzw. Nummernraum	Verwendung	Planungen
(0)xy, (0)xyy, (0)xyyy, (0)xy-yyy mit x = 2 ... 9 und y = 0 ... 9	Ortsnetzkennzahlen (ONKz); Ausnahmen:	
(0)31	– Testrufnummern	
(0)31-0	– Test der Betreiberauswahl und der Betreibervorauswahl bei Fernverbindungen	
(0)31-1	– Test der Betreiberauswahl und der Betreibervorauswahl bei Ortsverbindungen	
(0)32	– Nationale Teilnehmerrufnummern	
(0)500, (0)501, (0)600 (z. Z. belegt, erst bei Bedarf freizuräumen), (0)601	– frei	Reserve für Telekommunikationsdienste
(0)700	– Persönliche Rufnummern	
(0)701	– frei	Reserve für Persönliche Rufnummern
(0)800	– Entgeltfreie Telefondienste	
(0)801	– frei	Reserve für entgeltfreie Telefondienste
(0)900x mit x = 1, 3 und 5	– Premium-Dienste	
(0)9009	– Anwählprogramme (Dialer)	
(0)901, (0)902, (0)903, (0)904, (0)905	– frei	Reserve für Telekommunikationsdienste
xyy (auslaufend), xy yy (auslaufend), x yy yy, xy yy yy, x yy yy yy, xy yy yy yy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9	Teilnehmerrufnummern; Ausnahmen:	
110	– Polizei	
112	– Notruf, Feuerwehr	
116xyy mit x = 0, 1 und y = 0 ... 9	– Harmonisierte Dienste von sozialem Wert	
118xy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9 1180yy	– Auskunftsdienste; Rufnummern der Struktur 1180yy werden nur zugeteilt, wenn keine Rufnummern der Struktur 118xy mehr verfügbar sind	
übrige Bereiche der Gasse 11	– netzinterne Nutzung	

*) In den Nummernbereichen (0)15, (0)16 und (0)17 sind die Zuteilungsnehmer von Rufnummernblöcken (RNB) angegeben. Aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung zur Rufnummernportabilität in Mobilfunknetzen können Rufnummern aus diesen RNB von anderen Mobilnetzbetreibern betrieben werden.

Anhang 6

Verzeichnis der Abkürzungen und Kurzschreibweisen

3GPP	3rd Generation Partnership Project
Abs.	Absatz
ADSL	Asymmetric Digital Subscriber Line
AEG	Allgemeines Eisenbahngesetz
AFuG	Amateurfunkgesetz
a.F.	alte Fassung
AfuV	Amateurfunkverordnung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AMS	Automatisches Messsystem
APL	Abschlusspunkt der Linientechnik
ASFV	analoge Standort-Festverbindungen
ATM	Asynchronous Transfer Mode
ATRT	Ausschuss für technische Regulierung in der Telekommunikation
Az	Aktenzeichen
BAnerkV	Verordnung über die Anforderungen und das Verfahren für die Beleihung und Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen
BAPT	Bundesamt für Post und Telekommunikation
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BEMFV	Verordnung über das Nachweisverfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder
BfD	Bundesbeauftragter für den Datenschutz
BFWA	Broadband Fixed Wireless Access
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BK	Beschlusskammer
BkartA	Bundeskartellamt
BMPT	Bundesministerium für Post und Telekommunikation
BMVBW	Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen
BMVg	Bundesministerium der Verteidigung
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie
BND	Bundesnachrichtendienst
BOS	Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben
BPOL	Bundespolizei
BSI	Bundesamt für Sicherheit und Informationstechnik
BT	Bundestag
Bundesnetzagentur	Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikatin, Post und Eisenbahnen (BNetzA)
BW	Bundeswehr
BWA	Broadband Wireless Access (Breitbandiger drahtloser Netzzugang)

BZT	Bundesamt für Zulassungen in der Telekommunikation
CBS	Cell Broadcast Service
CE	Communauté Européenne (Kennzeichnung der Europäischen Gemeinschaft im Zusammenhang mit der Produktsicherheit)
CEN	Comité Européen de Normalisation
CENELEC	Comité Européen de Normalisation Electrotechnique (Europäischer Ausschuss für elektrotechnische Normung)
CEPT	Conférence Européenne des Administrations des Postes et des Télécommunications (Europäische Konferenz der Verwaltungen für Post und Telekommunikation)
CFV	Carrier-Festverbindungen
CISPR	Comité international spécial des perturbation radioélectriques (Internationales Sonderkomitee für Funkstörungen)
CPG	Conference Preparatory Group
DAB	Digitaler Hörrundfunk (Digital Audio Broadcasting)
d. h.	das heißt
DFS	Deutsche Flugsicherung
DIN	Deutsche Industrienorm
DMB	Digital Multimedia Broadcasting (Digitaler Rundfunk)
DRM	Digital Rights Management
DSFV	Digitale Standort-Festverbindungen
DSL	Digital Subscriber Line (Digitale Anschlussleitung)
DSLAM	Digital Subscriber Line Access Multiplexer
DVB	Digitaler Fernsehrundfunk (Digital Video Broadcasting)
DVB-H	Digital Video Broadcasting for Handhelds
DVB-T	Digital Video Broadcasting Terrestrial (Terrestrischer Digitaler Fernsehrundfunk)
e	erwartet
EBIT	Earnings before interest and tax
EBU	European Broadcasting Union
EC	European Community
ECC	Electronic Communications Committee (Ausschuss des CEPT für Elektronische Kommunikation)
EECMA	European Electronic Communications Market Authority
EFIS	Europäisches Frequenzinformationssystem
EFTA	European Free Trade Association (Europäische Freihandelsassoziation)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGEA	Expert Group on Emergency Access
E-GSM	Erweiterungsband GSM
EMF	Elektromagnetisches Feld
EMTEL	Emergency Telecommunications
EMV	Elektromagnetische Verträglichkeit
EMVG	Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten

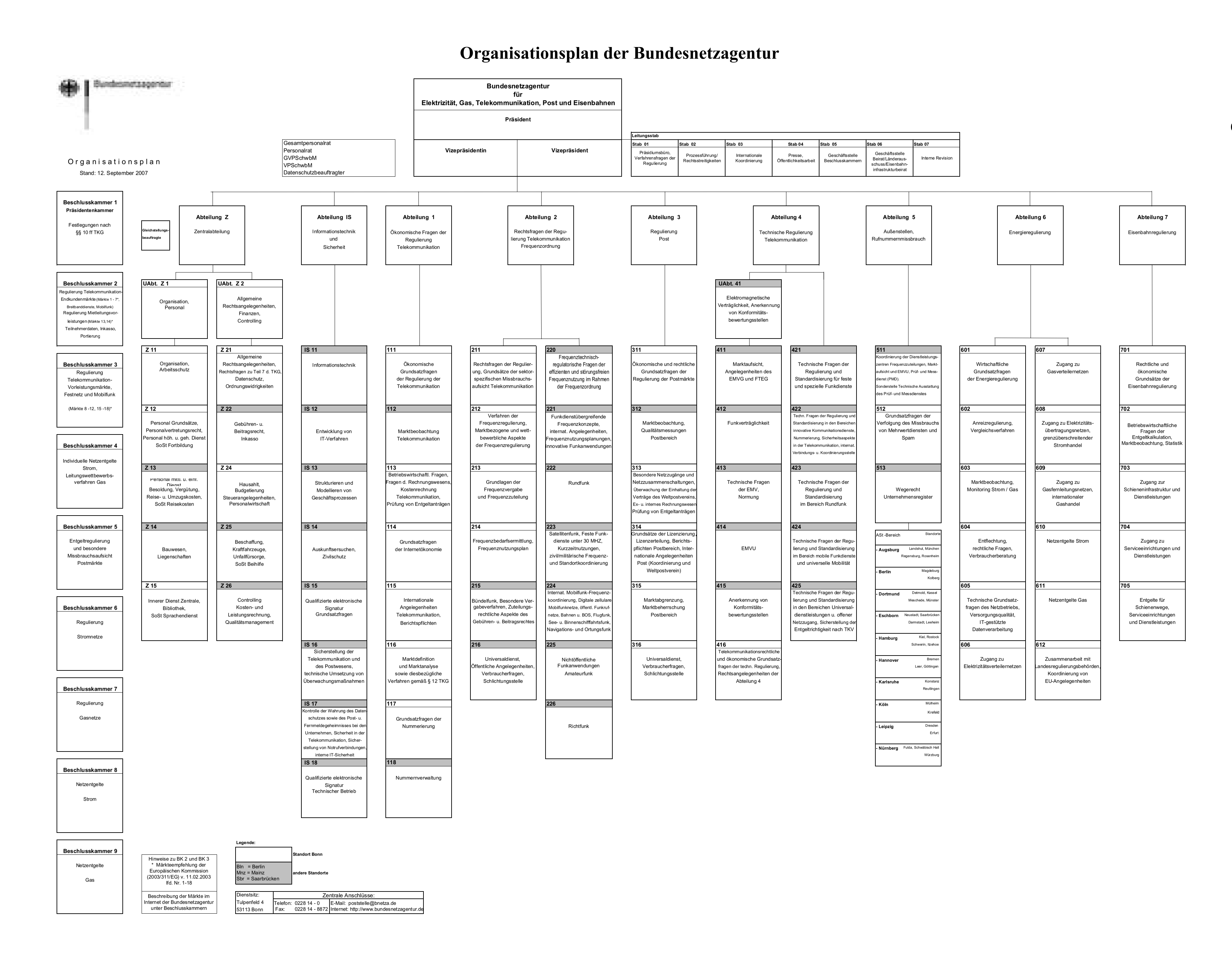
EMVU	Elektromagnetische Umweltverträglichkeit
EN	Europäische Normen
ENUM	Telephone Number Mapping
ERG	European Regulators Group (Europäische Regulatorengruppe)
ETSI	European Telecommunications Standards Institute (Europäisches Institut für Telekommunikationsnormen)
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EU-KOM	Europäische Kommission
EVN	Einzelverbindungsnachweis
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
FTEG	Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen
FWA	Fester Drahtloser Zugang (Fixed Wireless Access)
Gbit/s	Gigabit pro Sekunde
GG	Grundgesetz
GHz	Gigahertz
GSM	Global System for Mobile Communication
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HSPA	High Speed Packet Access
HVt	Hauptverteiler
ICA	Interconnection-Anschlüsse
ICAO	Internationale Organisation für die zivile Luftfahrt (International Civil Aviation Organization)
i.S.d.	Im Sinne des/der
IEC	International Electrotechnical Commission (Internationale Elektrotechnische Kommission)
IMO	Internationale Maritim Organisation (International Maritime Organization)
IMT-2000	International Mobile Telecommunications 2000 (Anforderungen der ITU-R an ein Mobilfunksystem der dritten Generation)
IP	Internetprotokoll (Internet Protocol)
IRG	Independent Regulators Group (Gruppe der unabhängigen Regulierungsbehörden)
ISDN	Digitales Fernmeldenetz für integrierte Dienste (Integrated Services Digital Network)
ISM-Band	Industrial Scientific Medical Band (Frequenzbereiche für Hochfrequenzgeräte)
ISO	Internationale Organisation für Normung
ISP	Internet Service Provider
ISPC	International Signalling Point Codes
IST	Intelligent Transport System
ITE	Informationstechnische Einrichtungen
ITU	International Telecommunication Union (Internationale Fernmeldeunion)
ITU-R	Funksektor der Internationalen Fernmeldeunion
KBS	Kommunikationsbewertungsstellen
kHz	Kilohertz

KostV	Kostenverordnung
KVz	Kabelverzweiger
MHz	Megahertz
Mio.	Millionen
MoU	Memorandum of Understanding
MRA	Mutual Recognition Agreements
MSP	Mobilfunk-Service-Provider
MV	Messvorschrift
MVNO	Mobile Virtual Network Operators (Virtuelle Mobilfunknetzbetreiber)
NATO	North Atlantic Treaty Organisation (Nordatlantikvertrag – Organisation)
NB	Netzbetreiber
NGN	Next Generation Networks
NRA	National Regulatory Authority
NRB	Nationale Regulierungsbehörden
Nr.	Nummer
NTR	Nationale Teilnehmerrufnummer
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
o. g.	oben genant (e, er, es, en)
OLG	Oberlandesgericht
ONP	Offener Netzzugang (Open Network Provision)
ÖTel	Öffentliche Telefonzelle
OVG	Oberverwaltungsgericht
PAC	Payphone Access Charge
PMD	Prüf- und Messdienst
PMXA	Primärmultiplexanschluss
PPDR	Public Protection and Disaster Relief
PT	Projektteam
PTSG	Gesetz zur Sicherstellung des Postwesens und der Telekommunikation
RAG	Radiocommunication Advisory Group
RAPEX	Rapid Alert System for Non-Food Products
RFID	Radio Frequency Identification
RL	Richtlinie
RR	Rahmenrichtlinie
RRC	Regional Radio Conference
RSPG	Radio Spectrum Policy Group
R&TTE	Radio Equipment and Telecommunications Terminal Equipment
SchuTSEV	Rechtsverordnung zum Schutz von öffentlichen Telekommunikationsnetzen und Sende- und Empfangsfunkanlagen
SDSL	Symmetrical Digital Subscriber Line
SES	Société Européenne des Sateliites

SFV	Standard-Festverbindungen
SigG	Signaturgesetz
SigV	Verordnung zur elektronischen Signatur
SMS	Short Message Service
SNG	Satellite News Gathering
sog.	so genannt (e, er, es)
SPA	Self Provided Applications
S-PCS	Satellite Personal Commincations Services
SRD	Short Range Device (Kleinleistungsfunkanwendungen)
SSBn	Schnittstellenbeschreibungen
STB	Set-Top-Box
StBA	Statistisches Bundesamt
TAL	Teilnehmeranschlussleitung
TC	Technische Komitees
TCAM	Telecommunications Conformity Assessment and Market Surveillance Committee (Telekommunikationsausschuss für Marktbewertung und –beobachtung)
T-DAB	Terrestrial Digital Audio Broadcasting (Terrestrischer Digitaler Tonrundfunk)
TNB	Teilnehmernetzbetreiber
TK	Telekommunikation
TKE	Telekommunikationseinrichtungen
TKEE	Telekommunikationsendeinrichtungen
TKG	Telekommunikationsgesetz
TKV	Telekommunikations-Kundenschutzverordnung
tlw.	teilweise
TSAG	Telecommunication Standardisation Advisory Group
UHF	Ultra High Frequency
UKW	Ultrakurzwellen
UMTS	Universal Mobile Telecommunications System
Ust	Umsatzsteuer
UstG	Umsatzsteuergesetz
UWB	Ultra Wideband
UWD	Ultra-Wide-Band-Anwendungen
VDSL	Very High Speed Digital Subscriber Line
Vfg.	Verfügung
VG	Verwaltungsgericht
VNB	Verbindungsnetzbetreiber
VO	Verordnung
VO Funk	Vollzugsordnung für den Funkdienst
VoIP	Internet-Telefonie
VSAT	Very Small Aperture Terminal (kleine Satelliten Empfangsanlage)

VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WAPECS	Wireless Access Platforms for Electronic Communication Services
WG FM	Working Group Frequency Management
WG RR	Arbeitsgruppe (Working Group)
WG SE	Working Group Spectrum Engineering
WIK	Wissenschaftliches Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste GmbH
WIMAX	Worldwide Interoperability for Microwave Access
WLAN	Wireless Lokal Area Network (drahtloses lokales Netzwerk)
WLL	Wireless Local Loop
WRC	World Radiocommunication Conference (Weltfunkkonferenz)
WTSA	World Telecommunication Standardisation Assembly
z. B.	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung
z. T.	zum Teil

Anhang 7


Organisationsplan der Bundesnetzagentur
Organisationsplan
Stand: 12. September 2007
Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
Präsident
Vizepräsidentin
Vizepräsident
Gesamtpersonalrat
Personalrat
GVPSchwbM
VPSchwbM
Datenschutzbeauftragter
Leitungsstab
Stab 01 Präsidiumsbüro, Verfahrensfragen der Regulierung
Stab 02 Prozessführung/ Rechtsstreitigkeiten
Stab 03 Internationale Koordinierung
Stab 04 Presse, Öffentlichkeitsarbeit
Stab 05 Geschäftsstelle Beschlusskammern
Stab 06 Geschäftsstelle Beirat/Länderausschuss/Eisenbahninfrastrukturbeirat
Stab 07 Interne Revision
Beschlusskammer 1 Präsidentenkammer Festlegungen nach §§ 10 ff TKG
Beschlusskammer 2 Regulierung Telekommunikation-Endkundenmärkte (Märkte 1 - 7*, Breitbanddienste, Mobilfunk) Regulierung Mietleitungsvorleistungen (Märkte 13,14)* Teilnehmerdaten, Inkasso, Portierung
Beschlusskammer 3 Regulierung Telekommunikation-Vorleistungsmärkte, Festnetz und Mobilfunk (Märkte 8 -12, 15 -18)*
Beschlusskammer 4 Individuelle Netzentgelte Strom, Leitungswettbewerbsverfahren Gas
Beschlusskammer 5 Entgeltregulierung und besondere Missbrauchsaufsicht Postmärkte
Beschlusskammer 6 Regulierung Stromnetze
Beschlusskammer 7 Regulierung Gasnetze
Beschlusskammer 8 Netzentgelte Strom
Beschlusskammer 9 Netzentgelte Gas
Gleichstellungsbeauftragte
Abteilung Z Zentralabteilung
UAbt. Z 1 Organisation, Personal
UAbt. Z 2 Allgemeine Rechtsangelegenheiten, Finanzen, Controlling
Z 11 Organisation, Arbeitsschutz
Z 12 Personal Grundsätze, Personalvertretungsrecht, Personal höh. u. geh. Dienst SoSt Fortbildung
Z 13 Personal mittl. u. einf. Dienst Besoldung, Vergütung, Reise- u. Umzugskosten, SoSt Reisekosten
Z 14 Bauwesen, Liegenschaften
Z 15 Innerer Dienst Zentrale, Bibliothek, SoSt Sprachendienst
Z 21 Allgemeine Rechtsangelegenheiten, Rechtsfragen zu Teil 7 d. TKG, Datenschutz, Ordnungswidrigkeiten
Z 22 Gebühren- u. Beitragsrecht, Inkasso
Z 24 Haushalt, Budgetierung Steuerangelegenheiten, Personalwirtschaft
Z 25 Beschaffung, Kraftfahrzeuge, Unfallfürsorge, SoSt Beihilfe
Z 26 Controlling Kosten- und Leistungsrechnung, Qualitätsmanagement
Abteilung IS Informationstechnik und Sicherheit
IS 11 Informationstechnik
IS 12 Entwicklung von IT-Verfahren
IS 13 Strukturieren und Modellieren von Geschäftsprozessen
IS 14 Auskunftsersuchen, Zivilschutz
IS 15 Qualifizierte elektronische Signatur Grundsatzfragen
IS 16 Sicherstellung der Telekommunikation und des Postwesens, technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen
IS 17 Kontrolle der Wahrung des Datenschutzes sowie des Post- u. Fernmeldegeheimnisses bei den Unternehmen, Sicherheit in der Telekommunikation, Sicherstellung von Notrufverbindungen, interne IT-Sicherheit
IS 18 Qualifizierte elektronische Signatur Technischer Betrieb
Abteilung 1 Ökonomische Fragen der Regulierung Telekommunikation
111 Ökonomische Grundsatzfragen der Regulierung der Telekommunikation
112 Marktbeobachtung Telekommunikation
113 Betriebswirtschaftl. Fragen, Fragen d. Rechnungswesens, Kostenrechnung Telekommunikation, Prüfung von Entgeltanträgen
114 Grundsatzfragen der Internetökonomie
115 Internationale Angelegenheiten Telekommunikation, Berichtspflichten
116 Marktdefinition und Marktanalyse sowie diesbezügliche Verfahren gemäß § 12 TKG
117 Grundsatzfragen der Nummerierung
118 Nummernverwaltung
Abteilung 2 Rechtsfragen der Regulierung Telekommunikation Frequenzordnung
211 Rechtsfragen der Regulierung, Grundsätze der sektorspezifischen Missbrauchsaufsicht Telekommunikation
212 Verfahren der Frequenzregulierung, Marktbezogene und wettbewerbliche Aspekte der Frequenzregulierung
213 Grundlagen der Frequenzvergabe und Frequenzzuteilung
214 Frequenzbedarfsermittlung, Frequenznutzungsplan
215 Bündelfunk, Besondere Vergabeverfahren, Zuteilungsrechtliche Aspekte des Gebühren- u. Beitragsrechtes
216 Universaldienst, Öffentliche Angelegenheiten, Verbraucherfragen, Schlichtungsstelle
220 Frequenztechnisch-regulatorische Fragen der effizienten und störungsfreien Frequenznutzung im Rahmen der Frequenzordnung
221 Funkdienstübergreifende Frequenzkonzepte, internat. Angelegenheiten, Frequenznutzungsplanungen, innovative Funkanwendungen
222 Rundfunk
223 Satellitenfunk, Feste Funkdienste unter 30 MHZ, Kurzzeitnutzungen, zivil/militärische Frequenz- und Standortkoordinierung
224 Internat. Mobilfunk-Frequenzkoordinierung, Digitale zellulare Mobilfunknetze, öffentl. Funkrufnetze, Bahnen u. BOS, Flugfunk, See- u. Binnenschifffahrtsfunk, Navigations- und Ortungsfunk
225 Nichtöffentliche Funkanwendungen Amateurfunk
226 Richtfunk
Abteilung 3 Regulierung Post
311 Ökonomische und rechtliche Grundsatzfragen der Regulierung der Postmärkte
312 Marktbeobachtung, Qualitätsmessungen Postbereich
313 Besondere Netzzugänge und Netzzusammenschaltungen, Überwachung der Einhaltung der Verträge des Weltpostvereins, Ex- u. internes Rechnungswesen Prüfung von Entgeltanträgen
314 Grundsätze der Lizenzierung, Lizenzerteilung, Berichtspflichten Postbereich, Internationale Angelegenheiten Post (Koordinierung und Weltpostverein)
315 Marktabgrenzung, Marktbeherrschung Postbereich
316 Universaldienst, Verbraucherfragen, Schlichtungsstelle
Abteilung 4 Technische Regulierung Telekommunikation
UAbt. 41 Elektromagnetische Verträglichkeit, Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen
411 Marktaufsicht, Angelegenheiten des EMVG und FTEG
412 Funkverträglichkeit
413 Technische Fragen der EMV, Normung
414 EMVU
415 Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen
416 Telekommunikationsrechtliche und ökonomische Grundsatzfragen der techn. Regulierung, Rechtsangelegenheiten der Abteilung 4
421 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung für feste und spezielle Funkdienste
422 Techn. Fragen der Regulierung und Standardisierung in den Bereichen innovative Kommunikationsdienste, Nummerierung, Sicherheitsaspekte in der Telekommunikation, internat. Verbindungs- u. Koordinierungsstelle
423 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung im Bereich Rundfunk
424 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung im Bereich mobile Funkdienste und universelle Mobilität
425 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung in den Bereichen Universaldienstleistungen u. offener Netzzugang, Sicherstellung der Entgeltrichtigkeit nach TKV
Abteilung 5 Außenstellen, Rufnummernmissbrauch
511 Koordinierung der Dienstleistungszentren Frequenzzuteilungen, Marktaufsicht und EMVU, Prüf- und Messdienst (PMD), Sonderstelle Technische Ausstattung des Prüf- und Messdienstes
512 Grundsatzfragen der Verfolgung des Missbrauchs von Mehrwertdiensten und Spam
513 Wegerecht Unternehmensregister
ASt -Bereich Standorte
Augsburg Landshut, München, Regensburg, Rosenheim
Berlin Magdeburg, Kolberg
Dortmund Detmold, Kassel, Meschede, Münster
Eschborn Neustadt, Saarbrücken, Darmstadt, Leeheim
Hamburg Kiel, Rostock, Schwerin, Itzehoe
Hannover Bremen, Leer, Göttingen
Karlsruhe Konstanz, Reutlingen
Köln Mülheim, Krefeld
Leipzig Dresden, Erfurt
Nürnberg Fulda, Schwäbisch Hall, Würzburg
Abteilung 6 Energieregulierung
601 Wirtschaftliche Grundsatzfragen der Energieregulierung
602 Anreizregulierung, Vergleichsverfahren
603 Marktbeobachtung, Monitoring Strom / Gas
604 Entflechtung, rechtliche Fragen, Verbraucherberatung
605 Technische Grundsatzfragen des Netzbetriebs, Versorgungsqualität, IT-gestützte Datenverarbeitung
606 Zugang zu Elektrizitätsverteilernetzen
607 Zugang zu Gasverteilernetzen
608 Zugang zu Elektrizitätsübertragungsnetzen, grenzüberschreitender Stromhandel
609 Zugang zu Gasfernleitungsnetzen, internationaler Gashandel
610 Netzentgelte Strom
611 Netzentgelte Gas
612 Zusammenarbeit mit Landesregulierungsbehörden, Koordinierung von EU-Angelegenheiten
Abteilung 7 Eisenbahnregulierung
701 Rechtliche und ökonomische Grundsätze der Eisenbahnregulierung
702 Betriebswirtschaftliche Fragen der Entgeltkalkulation, Marktbeobachtung, Statistik
703 Zugang zur Schieneninfrastruktur und Dienstleistungen
704 Zugang zu Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen
705 Entgelte für Schienenwege, Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen
Hinweise zu BK 2 und BK 3
* Märkteempfehlung der Europäischen Kommission (2003/311/EG) v. 11.02.2003 lfd. Nr. 1-18
Beschreibung der Märkte im Internet der Bundesnetzagentur unter Beschlusskammern
Legende:
Standort Bonn
Bln = Berlin
Mnz = Mainz
Sbr = Saarbrücken
andere Standorte
Dienstsitz: Tulpenfeld 4 53113 Bonn
Zentrale Anschlüsse:
Telefon: 0228 14 - 0
Fax: 0228 14 - 8872
E-Mail: poststelle@bnetza.de
Internet: http://www.bundesnetzagentur.de

Teil B

Tätigkeitsbericht 2006/2007 gemäß § 47 Abs. 1 des Postgesetzes – Lage und Entwicklung auf dem Gebiet des Postwesens

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis

Seite

Vorwort

In den letzten beiden Jahren konnten die Postmärkte mit Umsätzen von 24 Mrd. Euro insgesamt eine dynamische Entwicklung zu mehr Wettbewerb verzeichnen. Sowohl der Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen (KEP-Markt) als auch der Briefmarkt haben sich positiv entwickelt. Im KEP-Markt herrscht bereits seit Jahren intensiver Wettbewerb. Die vollständige Freigabe des Briefmarktes für den Wettbewerb steht unmittelbar bevor.

Die Vorbereitung auf das Ende des Monopols war in den letzten zwei Jahren deutlich zu spüren: Der Briefmarkt befindet sich mittlerweile in einer Konsolidierungsphase. Kooperationen und Übernahmen sind unter den zahlreichen Wettbewerbern allgegenwärtig. Die beteiligten Unternehmen haben Netzwerke gebildet, die auf eine möglichst große Flächendeckung angelegt sind. So kann das Angebot für die eigenen Kunden ausgebaut werden.

Insgesamt sind auf dem Briefmarkt aktuell ca. 750 Lizenznehmer aktiv. Sie konnten mit Umsätzen von über 1 Mrd. Euro inzwischen einen Marktanteil von mehr als 10 Prozent erreichen. Insbesondere die von der Bundesnetzagentur vergebene Brieflizenz für qualitativ höherwertige Dienstleistungen hat zum Ausbau des Marktanteils maßgeblich beigetragen. Aller Voraussicht nach wird sich der Marktanteil der Wettbewerber auch in Zukunft weiter positiv entwickeln.

Das Preisniveau für Briefe in Deutschland ist seit 2003 – auch im internationalen Vergleich – gesunken. Die Verbraucher werden auch im kommenden Jahr von dem neuen Wettbewerb profitieren. Er führt zu tendenziell sinkenden Preisen und einem vielfältigeren Angebot, das auf die Kundenbedürfnisse ausgerichtet sein wird. Die Bundesnetzagentur wird den Wettbewerb im Rahmen ihrer Möglichkeiten weiterhin fördern.

Die Grundversorgung mit Postdienstleistungen (Universaldienst), die bisher allein von der Deutschen Post AG erbracht wurde, wird auch in einem wettbewerblichen Umfeld gewährleistet sein. Die Zahl der von anderen Anbietern eingerichteten Annahmestellen für Brief- und Paketdienstleistungen wird sich im kommenden Jahr voraussichtlich weiter erhöhen. Die Weichen sind damit gestellt, dass sich der Wettbewerb auch um den privaten Endkunden zukünftig entwickeln kann.

Matthias Kurth
Präsident der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen

Teil I Lage und Entwicklung des Wettbewerbs

1. Überblick

Die Postmärkte haben im Berichtszeitraum eine bemerkenswerte Dynamik entwickelt. Dies gilt für den Markt für Kurier- und Expressdienstleistungen, der überdurchschnittliche Wachstumsraten aufweist, wie auch für den Markt für Paketdienstleistungen für Kleinversender. In diesem Markt ist neben dem traditionellen Anbieter Deutsche Post AG erstmals ein ernsthafter Wettbewerber aufgetreten, dessen erklärter Wille darin besteht, der Deutschen Post AG die Marktführerschaft streitig zu machen.

Dies gilt aber auch für den Markt für Briefdienstleistungen, der sich nach den mühsamen Jahren der Start-up-Phase auf dem Weg zu wettbewerblichen Strukturen befindet. Es gibt mehr als 750 am Markt aktiv tätige, über das gesamte Land – auch und gerade in den ländlichen Gebieten – verteilte, kleine und mittlere Unternehmen. Diese haben trotz der gesetzlichen Beschränkung auf Marktnischen eine Vielfalt an Dienstleistungen entwickelt und inzwischen mehr als 10 Prozent des Marktes errungen.

Zu dieser Entwicklung hat die Bundesnetzagentur und im Weiteren auch das Bundeskartellamt nicht unwesentlich beigetragen. Insbesondere die Entwicklung und Durchsetzung der qualitativ höherwertigen Dienstleistungen (D-Lizenz), für die die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG nicht gilt, hat den Weg für ökonomisch attraktive Geschäftsmodelle im Ende-zu-Ende-Wettbewerb geebnet. Das Bundeskartellamt hat mit seiner Entscheidung vom 11. Februar 2005, deren sofortige Vollziehbarkeit vom OLG Düsseldorf bestätigt wurde, den Zugang zu Teildienstleistungen der marktbeherrschenden Deutschen Post AG auch für Wettbewerber geöffnet, insbesondere den Zugang zu Briefzentren.

Derzeit befindet sich der Briefmarkt in einer Konsolidierungsphase. Die Unternehmen bilden Kooperationen, die auf eine möglichst große geografische Reichweite angelegt sind. Es sind vor allem zwei Unternehmen, die durch Kooperationen und Übernahmen von Konkurrenten Briefnetze aufbauen, die (fast) das gesamte Land abdecken. Ihr erklärtes Ziel ist es, der Deutschen Post AG in ihrem angestammten Kernmarkt für gewerbliche Massensendungen möglichst große Marktanteile abzunehmen.

Die wirtschaftlichen Aussichten hatten sich in diesem Markt zwischenzeitlich derart verbessert, dass die Preise für die Übernahme konsolidierter Unternehmen deutlich angestiegen waren. Die beeindruckendste Summe waren die rund 510 Mio. Euro für die Übernahme von etwa der Hälfte der Anteile der PIN Group AG[1]. Die Bundesnetzagentur schätzt die gesamten Investitionen, die von Mitte 2006 bis Ende 2007 getätigt wurden (ohne Deutsche Post AG), auf ca. 700 Mio. Euro. Sie sind von den Marktteilnehmern in Erwartung des zum 1. Januar 2008 anstehenden Wegfalls des Restmonopols der Deutschen Post AG getätigt worden.

Auf europäischer Ebene hat der neue Richtlinienvorschlag der Europäischen Kommission vom 18. Oktober 2006 zur Herstellung des Binnenmarktes für Postdienste eine Rolle gespielt. In Deutschland hat die Diskussion über diesen Vorschlag, die im Wesentlichen während der deutschen Präsidentschaft im Rat stattfand, zu einer Debatte um den Gleichklang der Marktöffnung auf nationaler und europäischer Ebene und damit um eine erneute Verlängerung der Exklusivlizenz für die Deutsche Post AG geführt. Sie blieb letztlich ohne Erfolg. Stattdessen kam es zu einer Debatte über die Einführung von Mindestlöhnen im Briefmarkt sowie um eine Beibehaltung der bisher exklusiv zugunsten der Deutschen Post AG wirkenden Befreiung von der Umsatzsteuer für Universaldienstleistungen. Dies hat bei manchen Beobachtern den Eindruck erweckt, es ginge bei diesen Maßnahmen (auch) darum, der Deutschen Post AG per Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen den Übergang zu reinen Wettbewerbsbedingungen in dem für ihren wirtschaftlichen Erfolg so wichtigen Markt zu erleichtern. Dies würde aber dazu führen, dass ein „Wettbewerb auf gleicher Augenhöhe“, der für die Wettbewerber der Deutschen Post AG wegen deren überragender Marktposition ohnehin recht schwierig wäre, weiterhin zurückgestellt werden würde.

Wie auch immer diese Auseinandersetzung ausgehen wird: Sie zeigt zum einen, dass außer dem Interesse, einen offenen Briefmarkt mit den bekannten Vorteilen zu schaffen, auch andere Interessen wie die Sicherstellung des Universaldienstes unter Marktbedingungen und/oder die Berücksichtigung fiskalischer Interessen, die sich aus der Beteiligung des Staates an dem marktbeherrschenden Unternehmen herleiten, Berücksichtigung finden sollen. Sie zeigt aber auch – zumindest was die Sicherstellung des Universaldienstes angeht –, dass das Vertrauen in die Wirksamkeit der Marktmechanismen im Briefmarkt noch nicht bei allen Beteiligten genügend entwickelt ist. Es wird nicht nur, aber auch von der Arbeit der Bundesnetzagentur abhängen, dies zu ändern.

2. Rahmenbedingungen

2.1 Wirtschaftliches Umfeld

Nach einer längeren Phase der Konsolidierung hat sich die Gesamtwirtschaft in Deutschland im Berichtszeitraum positiv entwickelt. Die Konjunktur befindet sich in einer nachhaltigen Aufschwungphase. Die Signale in den meisten Industrie- und Dienstleistungsbranchen sind auf Wachstum gestellt. Diese erfreuliche Entwicklung wirkt sich seit einiger Zeit erkennbar auch auf die Postmärkte aus. Die überwiegende Zahl der Anbieter von Postdienstleistungen profitiert vom Wachstum der deutschen Wirtschaft. Dies betrifft sowohl Zuwächse bei der Geschäftspost durch verstärkte Werbemaßnahmen der Unternehmen als auch den Kurier-, Express- und Paketbereich, der im Zuge wachsender nationaler wie ländergreifender Warenströme insgesamt höhere Sendungsaufkommen aufweist.

---

[1] Quelle: Pressemitteilung der Axel Springer AG: „Axel Springer übernimmt Mehrheit an PIN Group AG“, 28. Juni 2007

Wie weite Teile der Gesamtwirtschaft befinden sich auch die Postmärkte als nachgelagerte Dienstleistungsbranche in einem anhaltenden Prozess der Veränderung. Das geänderte Kommunikationsverhalten der Verbraucher wirkt sich unmittelbar auf die Nachfrage nach Postdienstleistungen aus. Elektronische Kommunikationsformen beeinflussen die Marktentwicklung maßgeblich und erfahrungsgemäß weitgehend irreversibel. Der elektronische Nachrichtenversand (E-Mail) und die Nutzung des Mobiltelefons zum Austausch von Kurznachrichten (SMS) haben sich im privaten Bereich längst durchgesetzt und den klassischen Brief teilweise ersetzt. Auch Geschäftskunden nutzen z. B. mit dem elektronischen Versand von Rechnungen immer mehr die modernen Kommunikationstechniken.

Auf das Briefaufkommen insgesamt hat sich diese Substitution bislang nicht negativ ausgewirkt: In der Summe sind die Sendungsmengen in Deutschland in den letzten Jahren vor allem durch Zuwächse bei den Massensendungen (Werbepost etc.) gestiegen. Dies wird auch durch die Marktforschung im Bereich der Direktwerbung bestätigt, die eine unverändert hohe Präferenz für das Medium Werbepost ermittelt. Auch zukünftig wird die Mehrzahl dieser Sendungen von Geschäftskunden auf dem Postweg an die Empfänger zugestellt werden. Trotz leichter Rückgänge bei Privatkundenbriefen wird der Briefmarkt damit weiterhin zu den Wachstumsträgern im Postsektor gehören. Im Vergleich zu anderen europäischen Ländern, die Rückgänge der Sendungsmengen von jährlich bis zu 3 Prozent verzeichnen, hebt sich der deutsche Briefmarkt mit einem leichten Zuwachs seit 5 Jahren positiv ab.

Neben der zunehmenden Verwendung von E-Mail und SMS gewinnt auch der Internethandel weiter an Bedeutung. Nach Angaben der Gesellschaft für Konsumforschung (GfK) wurden im Jahr 2006 15,3 Mrd. Euro mit Bestellungen über das Internet umgesetzt[2]. Für das Jahr 2007 wird damit gerechnet, dass im Online-Handel erstmals mehr umgesetzt wird als im traditionellen Versandhandel, bei dem die Bestellungen nicht über das Internet, sondern über Telefon, Telefax oder Brief erfolgen. Der stationäre Handel wird zwar für viele Waren und Dienstleistungen an Bedeutung verlieren, macht aber z. B. im Non-Food-Bereich (Textilien, Elektrogeräte etc.) mit einem Umsatzanteil von 85 Prozent (61,5 Mrd. Euro) im ersten Halbjahr 2007 noch immer den weitaus größten Anteil aus. Online-Handel und traditioneller Versandhandel stehen dem mit 8 Prozent (5,8 Mrd. Euro) bzw. 7 Prozent (5,1 Mrd. Euro) gegenüber.[3]

Die Anbieter von Postdienstleistungen können vom wachsenden Online-Handel unmittelbar profitieren. So hat die intensivere Nutzung des Versandhandels und von Auktionsplattformen zu einem weiteren Anstieg bei Paketsendungen an private Empfänger geführt. Angesichts dieses Booms bieten mittlerweile alle großen Paketdienstleister die Zustellung auch an Privatadressen an. Bei den von Kleinversendern aufgegebenen Paketen hat sich neben dem Markführer DHL die Hermes Logistik Gruppe etabliert. Seit dem Markteinstieg im Jahr 2003 hat Hermes seinen Marktanteil überdurchschnittlich gesteigert. Mit dazu beigetragen hat das mittlerweile dichte Netz von Annahme- bzw. Rücknahmestellen, das für das Geschäft mit Privatkunden und Kleinversendern unabdingbar ist (vgl. Teil I, Kap 3.1.2 – Wettbewerber im KEP-Markt).

Neben den rein nationalen Entwicklungen werden die Postmärkte auch von der Globalisierung der Wirtschaftsbeziehungen beeinflusst. Aufgrund der international hochgradigen Arbeitsteilung gewinnen grenzüberschreitende Transport- und Verteilnetzwerke in den Postmärkten immer stärker an Bedeutung. Langfristig werden nur solche Anbieter auf global zusammenwachsenden Märkten erfolgreich sein, die für die logistischen Anforderungen an international verflochtene Waren- und Wirtschaftsströme entsprechende Lösungen bereitstellen können. Für Wettbewerber auf den deutschen Postmärkten ergeben sich hieraus weitere Wachstumschancen durch steigende Sendungsmengen aus dem internationalen Marktumfeld.

In den Briefmärkten, die europaweit von auslaufenden Monopolen und gleichzeitiger Privatisierung der staatlichen Postunternehmen gekennzeichnet sind, bietet sich der Vorstoß in andere räumlich und sachlich angrenzende Märkte an – durch vertikale und horizontale Integration als ein geeigneter Ausweg bei potenziell sinkenden Marktanteilen. Diesen Weg gehen fast alle ehemaligen staatlichen Postunternehmen, die sich ernsthaft auf den Wettbewerb in ihren Stammmärkten vorbereiten wie die niederländische TNT oder die Deutsche Post AG. Diese Unternehmen haben sich durch Internationalisierung und Diversifizierung zu breit aufgestellten Konzernen weiterentwickelt. Erklärtes Ziel der Deutschen Post AG ist es zum Beispiel, ihre Kunden in Erfüllung derer Bedürfnisse überall hin zu begleiten. Die Kontrolle der internationalen Sendungsströme in eigenen Transport- und Verteilnetzen bietet nicht nur qualitative Vorteile durch kürzere Beförderungszeiten und durch den Wegfall von Schnittstellen zwischen Netzen unterschiedlicher Anbieter. Durch Ausweitung der eigenen Wertschöpfungskette in den vor- und nachgelagerten Bereich können sinkende Einnahmen aus den heimischen Briefmärkten durch höhere Zusatzerlöse mit brief- und paketnahen Dienstleistungen kompensiert werden.

Alles in allem bieten die genannten wirtschaftlichen Rahmenbedingungen derzeit günstige Voraussetzungen für eine weitere positive Entwicklung der Postmärkte. Der zunehmende Wettbewerb wird neben klassischen postalischen Angeboten auch neue Dienstleistungen hervorbringen. Für die Nachfrager werden sich neue Wahlalternativen mit einem vielfältigeren Angebot von Postdienstleistungen ergeben.

---

[2] Quelle: Presseartikel „Umsatz mit Onlinekäufen steigt auf über 15,3 Mrd. Euro“, http://www.gfk.com, 12. März 2007

[3] Quelle: Gesellschaft f_r Konsumforschung AG, Chart der Woche 37/07 „Das Internet ist als Vertriebskanal weiter auf dem Vormarsch.“, http://www.gfk.com, September 2007

2.2 Rechtliche Rahmenbedingungen

Die wirtschaftliche Entwicklung des Postsektors wird nachhaltig von den gesetzlichen Rahmenbedingungen beeinflusst. In erster Linie spielen hierbei noch bestehende Betätigungsschranken für die Wettbewerber eine Rolle, die sich aus der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG ergeben (vgl. Teil I, Kap. 2.2.1 – Marktzugang in Deutschland).

Einen wesentlichen Einfluss auf den Wettbewerb hatte im Berichtszeitraum die steuerliche Ungleichbehandlung nach dem Umsatzsteuergesetz bei bestimmten Postdienstleistungen. So sind die Dienstleistungen der Deutschen Post AG im Bereich der gesetzlichen Exklusivlizenz und der sonstigen Universaldienstleistungen – mit Ausnahme der Geschäftskundenpakete – bislang von der Umsatzsteuer befreit. Die Dienstleistungen anderer Postdienstleister hingegen sind uneingeschränkt umsatzsteuerpflichtig. Dies wirkt sich erheblich auf die Preisbildung aus.

Aufgrund der Umsatzsteuerbefreiung kann die Deutsche Post AG ihre Leistungen brutto für netto anbieten. Sie kann allerdings die Umsatzsteuer für bezogene Vorleistungen nicht in Abzug bringen, so dass der Wettbewerbsvorteil in der Summe geringer ausfällt als der nominelle Umsatzsteuersatz.

Wettbewerber hingegen können zwar ihre Vorsteuer auf erhaltene Lieferungen und Leistungen geltend machen, sind jedoch hinsichtlich der Preise für ihre Angebote am Markt benachteiligt. Sofern ihre Kunden nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind (wie öffentliche Auftraggeber, Banken oder Versicherungen), wirkt sich die Umsatzsteuer preiserhöhend gegenüber dem Angebot der Deutschen Post AG aus. Immerhin etwa die Hälfte des Volumens des Briefmarktes stammt aus diesem Kundenkreis.

Die Monopolkommission hat in ihrem Sondergutachten im Dezember 2005 über die Wettbewerbsentwicklung auf den Postmärkten zur Frage der Umsatzsteuererhebung auf Postdienstleistungen Stellung genommen. Darin hat sie die steuerliche Ungleichbehandlung als gravierendes Wettbewerbshemmnis auf den Postmärkten kritisiert und wiederholt eine Reform für notwendig erachtet.

Die Bundesnetzagentur hat in ihrem Tätigkeitsbericht 2004/2005 festgestellt, dass die jetzige steuerliche Ungleichbehandlung zu Wettbewerbsverzerrungen führt. Diese werden sich mit zunehmender Liberalisierung und mit jeder Erhöhung des Umsatzsteuersatzes in einem voll geöffneten Markt noch stärker als bisher auswirken. Die Erhöhung des allgemeinen Umsatzsteuersatzes Anfang 2007 um drei Prozentpunkte hat die Unterschiede nochmals vergrößert. Für die Zeit nach dem Auslaufen der Exklusivlizenz empfiehlt die Bundesnetzagentur eine wettbewerbsneutrale Regelung, die Klarheit und Chancengleichheit für die Akteure in den betroffenen Postmärkten schafft.

Die Bundesregierung ist in ihrer Stellungnahme zum Sondergutachten der Monopolkommission und zum Tätigkeitsbericht 2004/2005 der Bundesnetzagentur der Auffassung gefolgt, „dass eine unterschiedliche steuerliche Behandlung von Marktteilnehmern zu Wettbewerbsverzerrungen führen kann" (Bundestagsdrucksache 16/1600). Im Mai 2007 hat die Bundesregierung in ihrer Antwort auf eine Kleine Anfrage von mehreren Abgeordneten des Deutschen Bundestages diese Einschätzung noch einmal bestätigt (Bundestagsdrucksache 16/5216).

2.2.1 Marktzugang in Deutschland

Der größte Teil des Postmarktes ist bereits liberalisiert (~ 80 Prozent). Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen sind bereits seit geraumer Zeit für den Wettbewerb geöffnet. Dagegen unterliegt die Betätigung im Briefmarkt regulatorischen Einschränkungen.

Die gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 Gramm steht unter gesetzlichem Erlaubnisvorbehalt. Hierzu bedarf es gemäß § 5 des Postgesetzes (PostG) einer Lizenz der Bundesnetzagentur. Von dieser Lizenzpflicht sind Verrichtungs- und Erfüllungsgehilfen sowie Kurierdienste ausgenommen.

Lizenzen werden im Hinblick auf das Grundrecht der Berufsfreiheit (Artikel 12 Grundgesetz) zahlenmäßig unbeschränkt erteilt. Eine Lizenz darf nur versagt werden, wenn einer der in § 6 Abs. 3 PostG abschließend genannten Versagungsgründe vorliegt. Hierzu zählen fehlende Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit oder Fachkunde, die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung sowie das nicht unerhebliche Unterschreiten der wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind.

Der Zugang zum Markt der Briefbeförderung war im Berichtszeitraum nach wie vor maßgeblich durch die in § 51 PostG normierte, befristete gesetzliche Exklusivlizenz zugunsten der Deutschen Post AG geprägt und eingeschränkt (Details siehe Teil I, Kap. 3.2 – Briefmarkt). Andere Anbieter können bis dahin nur in den Bereichen tätig sein, für die die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG kraft Gesetz nicht gilt.

Die Exklusivlizenz war nach dem zum 1. Januar 1998 in Kraft getretenen Postgesetz ursprünglich bis Ende 2002 befristet, wurde dann aber um weitere fünf Jahre bis Ende 2007 verlängert. Zwar wurde der Umfang dieses Monopols in dieser Zeit schrittweise reduziert (vgl. Teil I, Kap. 3.2.1 – Schrittweise Liberalisierung des Briefmarktes), an der faktischen Markteintrittsbarriere hat sich aber nichts geändert. Günstigere Marktzutrittsbedingungen werden sich erst nach dem Auslaufen der Exklusivlizenz zum Ende des Jahres 2007 ergeben.

Mit dem Postgesetz ist aber nicht nur eine Betätigung in Teil- und Nischenmärkten des Briefmarktes, sondern auch – in Form der sogenannten Teilleistungen gemäß §§ 28, 29 PostG – der Zugang zum Netz des marktbeherrschenden Unternehmens Deutsche Post AG ermöglicht worden. Damit wird insbesondere der Zugang zu den Briefzentren der Deutschen Post AG, aber auch der Zu-

gang zu Postfachanlagen der Deutschen Post AG oder zu Informationen über Adressänderungen eröffnet.

Von dem Zugang zu Teilleistungen haben insbesondere Kunden, die große Mengen Briefe versenden, sowie – in wesentlich geringerem Umfang – Wettbewerber der Deutschen Post AG profitiert, sofern sie genügend Briefmengen einsammeln konnten (sogenannte Konsolidierung von Briefsendungen). Sie erhielten bzw. erhalten bei Erreichen bestimmter Einlieferungsmengen (genehmigte) Entgeltermäßigungen auf die Briefpreise.

Das Bundeskartellamt hat im Jahre 2005 auf Beschwerde einiger dieser Konkurrenten entschieden, dass die Deutsche Post AG mit der Verweigerung des Zugangs zu ihren Briefzentren das Verbot der Diskriminierung von Konkurrenten verletzte. Das Bundeskartellamt untersagte der Deutschen Post AG, den Wettbewerbern den Zugang zu Teilleistungen und die Gewährung von Teilleistungsrabatten zu verweigern (vgl. Teil V, Kap. 1.2 – Stand anhängiger Gerichtsverfahren).

Das Oberlandesgericht Düsseldorf bestätigte in einem Eilverfahren die sofortige Vollziehbarkeit dieser Entscheidung. Das Hauptsacheverfahren ruht, bis ein Vorlageverfahren sowie ein paralleles Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland mit gleicher Thematik vom Europäischen Gerichtshof entschieden worden ist.

Die Bundesnetzagentur hat den diskriminierungsfreien Netzzugang für Konsolidierer im Rahmen mehrerer förmlicher Verfahren angeordnet. Mit diesen Anordnungen wurden weitere Markteintrittsbarrieren beseitigt und eine wesentlich effizientere Sendungsvorbereitung ermöglicht. Auch für diese Art des Marktzugangs für Wettbewerber gilt, dass er nach der Marktöffnung nicht mehr durch rechtliche Marktzutrittsschranken beeinträchtigt wird.

2.2.2 Marktzugang in Europa

Der Marktzugang in Deutschland wird auch weiterhin von der Entwicklung auf europäischer Ebene beeinflusst. Die Umsetzung europäischer Wettbewerbsregelungen wirkt sich unmittelbar auf die nationale Gesetzgebung aus. So ist das deutsche Postgesetz seit seinem Inkrafttreten hinsichtlich der Preis- und Gewichtsgrenze des Monopolbereiches an die europäischen Vorgaben angepasst worden.

Nach der derzeit geltenden Postrichtlinie (RL 97/67/EG in der Fassung der RL 2002/39/EG) können die Mitgliedstaaten, soweit es für die Aufrechterhaltung des Universaldienstes notwendig ist, das Abholen, das Sortieren, den Transport und die Zustellung von Inlandsbriefsendungen und eingehenden grenzüberschreitenden Briefsendungen für Anbieter von Universaldienstleistungen reservieren (Gewichtsgrenze: 50 Gramm; Preisgrenze: das Zweieinhalbfache des öffentlichen Tarifs für eine Briefsendung der ersten Gewichtsklasse der schnellsten Kategorie). Dasselbe gilt für die Direktwerbung und/oder für abgehende grenzüberschreitende Briefsendungen innerhalb der oben genannten Gewichts- und Preisgrenzen. Allerdings können die Mitgliedstaaten bereits im Rahmen dieser EU-Richtlinie Maßnahmen beibehalten oder einführen, die eine stärkere Liberalisierung beinhalten, als die bestehende Richtlinie mindestens vorsieht.

Die Mitgliedstaaten haben diese Bestimmungen im Berichtszeitraum in unterschiedlichem Maße genutzt (vgl. Abb. 1). Dementsprechend unterschiedlich gestalten sich gegenwärtig die Marktöffnung und der Marktzugang. Briefsendungen über 50 Gramm sind in allen Mitgliedstaaten für den Wettbewerb geöffnet. Die Vollendung des Europäischen Binnenmarktes für Postdienste mit gleichen Marktzugangsbedingungen in allen Mitgliedstaaten wird mit der Dritten EU-Postrichtlinie angestrebt (vgl. Teil V, Kap. 2 – Entwicklungen im internationalen Recht).

Ergänzend zu den sektorspezifischen Regeln der Postrichtlinie sind die allgemeinen Wettbewerbsregeln, insbesondere die Artikel 81, 82, 86 und 87 EG-Vertrag anwendbar. Die Kommission hat hierzu bereits 1998 eine „Mitteilung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf den Postsektor und über die Beurteilung bestimmter staatlicher Maßnahmen betreffend Postdienste“ veröffentlicht (EG 98/C 39/02). Die Kommission hat dabei deutlich gemacht, dass sie die Institution der Europäischen Gemeinschaften ist, die die Aufsicht über die Einhaltung der Wettbewerbsregeln auch gegenüber den Mitgliedstaaten ausübt. Sie hat des Weiteren die Anwendung der Wettbewerbsregeln in konkreten Fällen anhand von Beispielen erläutert.

Dass dies keine abstrakten Äußerungen sind, hat auch die Bundesrepublik Deutschland erfahren: Die Europäische Kommission hat sowohl die Diskriminierung von Konkurrenten beim Zugang zu Teilleistungen der Deutschen Post AG und die Nicht-Gewährung von Teilleistungsrabatten an Wettbewerber als auch die Umsatzsteuerregelung für Postdienstleistungen in Deutschland beanstandet und jeweils Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik eingeleitet (siehe Pressemitteilungen IP/04/1254 und IP/07/1164). Der Fall der Konsolidierung ist inzwischen beim Europäischen Gericht erster Instanz anhängig (Aktenzeichen T-490/04).

Abbildung 1

Liberalisierung und Marktzugang im Briefbereich (Stand: 5. Oktober 2007)

	Inlands-briefe (indivi-duell)	**Werbe-sendun-gen (Direct mail)**	**Aus-lands-post (abge-hend)**	**Größenord-nung Briefbereich (Mio. €) 2006**	**Größenord-nung Mono-polbereich (Mio. €) 2006**	**erfor-derliche Lizenz (Art)**	**Markt-freigabe**
Großbritannien				11.000	0	BL	2006
Schweden				1.500	0	BL	1994
Finnland				850	0	UL	1995
Niederlande				4.000	1.700	keine	2008
Österreich				1.400	600	AG	2011
Tschechische Republik				250	100	keine	2013
Slowenien				125	50	AG	2011
Estland				20	10	UL	2011
Spanien				1.600	500	UL	2011
Italien				4.500	2.000	UL	2011
Rumänien				50	20	k.A.	2013
Bulgarien				20	8	k.A.	2011
Lettland				15	7	UL	2013
Deutschland				**11.500**	**5.000**	**BL**	**2008**
Frankreich				11.000	6.100	BL	2011
Belgien				1.500	800	UL	2011
Dänemark				900	475	AG	2011
Irland				550	300	AG	2011
Litauen				20	10	UL	2013
Polen				850	475	BL	2013
Portugal				550	300	UL	2011
Griechenland				400	225	UL	2013
Ungarn				300	160	UL	2013
Luxemburg				125	70	UL	2013
Slowakei				120	65	AG	2013
Zypern				25	15	UL	2013
Malta				15	10	UL	2013
				53.285	19.000		

Erläuterungen:

Monopol für Briefsendungen ≤ 50 g

bereits voll liberalisiert

Spanien: Ortspost liberalisiert, Monopol für darüber hinausgehende Post ≤ 50 g

UL = individuelle Lizenz für alle Universaldienstleistungen (einschließlich Pakete)
BL = individuelle Lizenz für einige oder alle Briefdienstleistungen
AG = Allgemeingenehmigung für (nicht reservierte) Universaldienstleistungen

Quellen: EU-Kommission, Statistiken des Weltpostvereins (WPV), andere Regulierungsbehörden, eigene Berechnungen

3. Struktur der Postmärkte

Der Gesamtmarkt für Postdienstleistungen in Deutschland umfasste im Jahr 2006 Umsätze von über 23 Mrd. Euro. Für das Jahr 2007 ist mit einem Umsatzvolumen von bis zu 24 Mrd. Euro zu rechnen. Knapp 80 Prozent dieses Marktes sind bereits für den Wettbewerb geöffnet, insbesondere der gesamte Bereich Kurier-, Express- und Paketdienste sowie bestimmte Teile des Briefmarktes. Der Monopolbereich wird Ende 2007 entfallen. Ab dann wird auch der Briefmarkt als letzter Teil der Postmärkte in Gänze dem Wettbewerb unterworfen sein.

3.1 Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen

3.1.1 Marktstrukturdaten

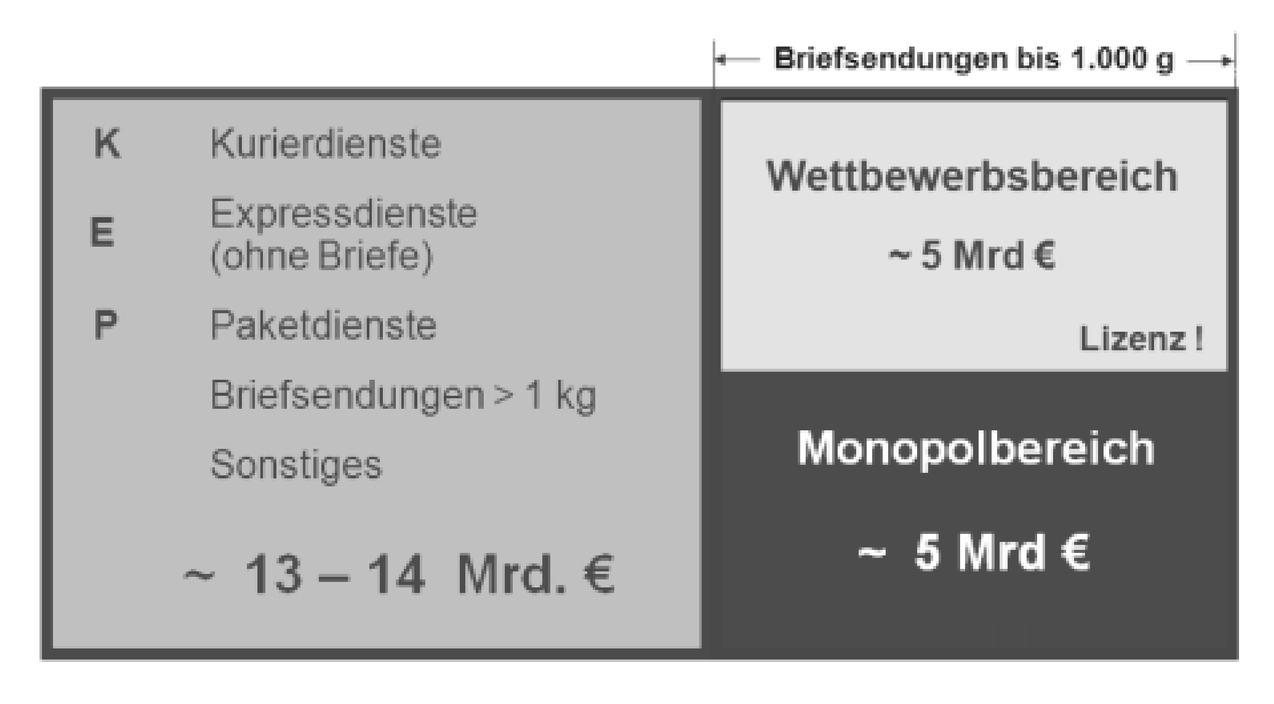
Der Markt für Kurier-, Express- und Paketdienste (KEP-Markt) mit einem Umsatzvolumen von über 13 Mrd. Euro hat sich im Berichtszeitraum weiter positiv entwickelt. Die großen, deutschlandweit tätigen Anbieter DHL, DPD (Deutscher Paketdienst), FedEx, GLS (General Logistics Systems), Hermes, TNT, United Parcel Service (UPS) stehen in einem anhaltend intensiven Wettbewerb untereinander. Daneben gibt es eine Vielzahl von kleineren und spezialisierten Anbietern, die ebenfalls vom Marktwachstum profitiert haben.

Der Kurierdienst ist nach dem Postgesetz durch eine permanente Begleitung der Sendung und jederzeitige Dispositionsmöglichkeit gekennzeichnet. Zum Expressdienst gehört die beschleunigte, termingenaue Beförderung von Sendungen, die in der Regel über Umschlagzentren abgewickelt wird. Unter Paketdienst versteht man nach der Post-Universaldienstleistungsverordnung ein Standardprodukt mit einer durchschnittlichen Laufzeit von 1 bis 2 Tagen, ohne genaue terminliche Fixierung der Auslieferung.

Insgesamt waren nach Angaben des Statistischen Bundesamtes (Strukturerhebung im Dienstleistungsbereich zum

Abbildung 2

Der Postmarkt im Detail



Stichtag 30. September 2005) im Wirtschaftszweig Private Post- und Kurierdienste einschließlich der Deutschen Post AG rund 414 600 Personen beschäftigt. Diese teilen sich wie folgt auf:

Abbildung 3

Beschäftigte im Wirtschaftszweig Private Post- und Kurierdienste (WZ 64.12)

Briefdienste	199.972
Zeitungsdienste	124.542
Paketdienste	38.659
Expressdienste	4.775
Kurierdienste	39.270
sonstige postalische Dienstleistungen	7.370

Quelle: Statisches Bundesamt, Wiesbaden, 2007

Nach neueren Veröffentlichungen werden für den Kuriermarkt folgende Daten angegeben: Der Umsatz beträgt insgesamt ca. 3,3 Mrd. Euro bei einem Sendungsvolumen von rund 250 Millionen Sendungen und ca. 40 000 Beschäftigten[4].

Der Express- und insbesondere der Paketmarkt werden von wenigen großen Unternehmen dominiert. Der Konzentrationsgrad im Paketmarkt ist dabei wesentlich höher als im Expressmarkt.

Der KEP-Markt hat sich nicht nur auf nationaler Ebene, sondern auch im europäischen Rahmen positiv entwickelt. Mit einem Umsatzvolumen von über 13 Mrd. Euro ist der deutsche KEP-Markt vor Großbritannien, Frankreich und Spanien der größte in Europa. Deutschland hebt sich mit einem Anteil von 26 Prozent am europäischen KEP-Markt deutlich von Großbritannien (16 Prozent), Frankreich (16 Prozent) und Spanien (13 Prozent) ab.[5]

Neben dem Wachstum durch eine verstärkte Nutzung des Versandhandels – insbesondere des Online-Handels – besteht eine gesteigerte Nachfrage für zeitkritische und termingenaue Zustellungen. Insbesondere Privatkunden nutzen zum Kauf von Waren mittlerweile verstärkt das Internet oder andere Wege des Versandhandels (wie z. B. die telefonische Bestellung). Sie sind zunehmend daran interessiert, die erworbenen Gegenstände so schnell und zuverlässig wie möglich zu erhalten. Die gesteigerte Nachfrage nach Kurier- und Expressdienstleistungen kommt zum Teil aus diesem Segment. Aber auch Geschäftskunden fragen mehr und mehr hochwertige Leistungen wie termingenaue Zustellungen nach, die aufgrund ihres höheren Preises das Umsatzvolumen positiv beeinflussen.

3.1.2 Wettbewerber im KEP-Markt

Der deutsche Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen ist bereits seit Jahrzehnten für den Wettbewerb geöffnet. In diesem Markt haben sich insbesondere sieben große Anbieter etabliert: DHL, DPD, FedEx, GLS, die Hermes Logistik Gruppe, TNT und UPS.

DHL

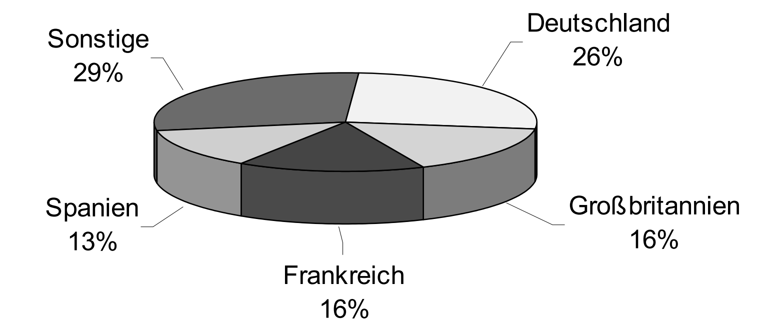
Die zum Konzern Deutsche Post World Net gehörende DHL ist sowohl auf dem europäischen wie auch auf dem deutschen KEP-Markt Marktführer mit erheblichem Abstand. Für den Express- und Paketbereich gibt DHL 2006 für Deutschland einen Umsatz von mehr als 3 Mrd. Euro und 23 000 Vollzeitarbeitskräfte an.

[4] Quelle: Studie der Manner-Romberg Unternehmensberatung im Auftrag des Bundesverbandes der Kurier-Express-Post-Dienste e.V. (BdKEP.)

[5] Quelle: „KEP-Markt in Deutschland, aktuelle Trends“, Vortrag der ITA Logistics auf dem 13. Europäischen KEP-Kongress, S. 6

Abbildung 4

Anteil europäischer Länder am Umsatz des europäischen KEP-Marktes



DHL unterhält zwei separate Netzwerke:

a) Paket mit 33 Hubs, 240 Depots und vielen Schnittstellen und gemeinsamen Diensten mit dem Briefbereich,

b) Express mit einem Hub, drei Sub-Hubs und 35 Depots[6].

Weltweit ist DHL in 220 Ländern aktiv und erzielte im Unternehmensbereich Express im Jahr 2006 einen Umsatz von 17 Mrd. Euro.[7] (Details zum Konzern Deutsche Post World Net siehe auch in Teil I, Kap. 3.2.3 – Wichtige Wettbewerber im Briefmarkt).

United Parcel Service (UPS)

Das Unternehmen UPS wurde 1907 in den USA als Kurierdienst gegründet. Seitdem hat sich UPS zu einem weltweit agierenden Unternehmen entwickelt und ist in mehr als 200 Ländern aktiv. UPS bezeichnet sich als größten Express- und Paketzustelldienst der Welt[8] und bietet neben Versanddiensten Logistik-, Fracht- und Finanzleistungen an.

Auch auf dem deutschen KEP-Markt ist UPS einer der Hauptanbieter. Weltweit erzielte das Unternehmen 2006 einen Umsatz von 39,5 Mrd. US-Dollar[9] (ca. 30 Mrd. Euro) bei einem Gewinn von 6,5 Mrd. US-Dollar[10] (ca. 4,9 Mrd. Euro). 2006 wurden 3,9 Mrd. Pakete und Dokumente befördert.[11] Deutschland ist mit dem Flughafen Köln/Bonn das europaweite Umschlagzentrum von UPS. Mittlerweile hat UPS in Deutschland die Paket-Shopkette Mail Boxes Etc. aufgebaut.

Federal Express (FedEx)

FedEx Express ist das weltweit größte Express-Transportunternehmen mit einem Jahresumsatz von 35 Mrd. US-Dollar[12] (ca. 26 Mrd. Euro) und einem jährlichen Sendungsaufkommen von ca.1 Mrd. Stück[13] in 215 Ländern[14].

In Deutschland bietet das Tochterunternehmen FedEx Express Deutschland die Zustellung von grenzüberschreitenden Expresssendungen an. Im Jahr 2010 wird FedEx sein größtes deutsches Umschlagzentrum vom Flughafen Frankfurt/Main an den Flughafen Köln/Bonn verlegen. Grund dafür sind der notwendige Ausbau der Umschlagkapazitäten und die wachsende Nachfrage nach Expressdienstleistungen in Deutschland und Osteuropa.

Deutscher Paket Dienst (DPD)

Der Deutsche Paket Dienst wurde Mitte der siebziger Jahre durch eine Kooperation von achtzehn Speditionen als Alternative zur Paketbeförderung durch die damalige Deutsche Bundespost gegründet. Mittlerweile ist das Unternehmen international ausgerichtet und versendet Pakete in 220 Länder[15]: Zwischen 1998 bis 2001 hat GeoPost – ein 100-prozentiges Tochterunternehmen der französischen La Poste – 83,32 Prozent der Anteile von DPD übernommen.[16]

DPD befördert täglich 1,4 Millionen Sendungen.[17] Im deutschen business-to-consumer-Paketgeschäft ist DPD nach eigenen Angaben hinter DHL und Hermes die Nummer Drei. Der Fokus soll zukünftig auf dem Expressgeschäft liegen. Hier strebt DPD in Deutschland eine Steigerung von derzeit 400 000 Sendungen auf 4 Millionen Sendungen pro Jahr bis 2012 an.[18]

DPD bedient nicht nur das Segment Geschäftskunden, sondern bietet seine Leistungen auch Privatkunden an. In unternehmenseigenen Paketshops können diese den Service von DPD nutzen. Die Abdeckung mit rund 2 000 Shops[19] in ganz Deutschland bietet allerdings bei weitem nicht die Erreichbarkeit wie die von DHL oder der Hermes Logistik Gruppe mit jeweils über 12 000 Annahmestellen (vgl. auch Teil II, Kap. 2 – Post-Universaldienstleistungen).

General Logistics Systems (GLS)

GLS wurde 1989 als German Parcel von 25 Speditionen in Deutschland gegründet. Seit 2000 ist das Unternehmen eine 100-prozentige Tochter der General Logistics Systems Holding B.V., die die Aktivitäten der britischen Royal Mail Group im kontinental-europäischen Kurier-, Paket- und Expressmarkt bündelt.[20] GLS ist in 35 europäischen Staaten und über Allianzen weltweit aktiv.

Im Geschäftsjahr 2006/2007 (1. April 2006 bis 31. März 2007) setzte GLS 1,55 Mrd. Euro um und erzielte ein Ergebnis vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen (EBITA) von 179,4 Mio. Euro. Das Beförderungsvolumen betrug 311 Millionen Pakete.[21]

---

6 Quelle: Vortrag von Ad Ebus: Express Europa Präsentation. DHL Express Capital Markets Day. New York, Dezember 2006.
7 Quelle: Geschäftsbericht 2006 der DPWN, S. 14 und 19
8 Quelle: „Unternehmensgeschichte“ von UPS, http://www.ups.com, Stand: 16. November 2007
9 Quelle: „UPS Fakten – Weltweit“, http://www.ups.com, Stand: 16. November 2007
10 Quelle: Presseartikel „Neuer Paketrekord“, http://www.logistik-heute.de, 31. Januar 2007
11 Quelle: „UPS Fakten – Weltweit“, http://www.ups.com, Stand: 16 November 2007
12 Quelle: Presseartikel „FedEx Express Umschlagzentrum für Zentral- und Osteuropa zieht nach Köln“, http://www.fedex.com, 6. August 2007
13 Quelle: „Die FedEx Geschichte“, http://www.fedex.com, Stand: 13. März 2007
14 Quelle: „FedEx – das weltweit größte Express-Luftfrachtunternehmen“, Pressemeldung, http://www.fedex.com, 1. Januar 2005
15 Quelle: „Historie“, http://www.dpd.de, Stand: 16. November 2007
16 Quelle: „GeoPost-Gruppe macht den DPD zum Kern ihrer europäischen Paketaktivitäten“ und „Der DPD baut Zukunft auf Erfahrung“, Pressemeldungen, http://www.dpd.de, März und April 2001
17 Quelle: http://www.dpd.de
18 Quelle: „DPD will Expressvolumen verzehnfachen“, Interview mit Geschäftsführer Hans Fluri, KEP Spezial, Ausgabe 01/2007
19 Quelle: http://www.dpd.de
20 Quelle: http://www.gls-germany.com, Stand: 16. November 2007
21 Quelle: Presseartikel „GLS gibt positives Geschäftsergebnis bekannt“, http://www.gls-germany.com, 16. Juli 2007

1997 hat GLS sein Angebot erweitert: Seitdem können nicht nur gewerbliche Kunden, sondern auch Privatversender die Dienstleistungen von GLS in Anspruch nehmen. Dazu hat GLS 4 700 Paketshops, die in den nächsten beiden Jahren um 2 500 weitere ausgebaut werden sollen.[22]

TNT Express GmbH

Die TNT Express GmbH gehört zu den großen Unternehmen im Expressmarkt in Deutschland. Seit 2006 bietet TNT Express in Hermes PaketShops den deutschlandweiten Express-Versand von Dokumenten und Paketen bis 25 Kilogramm an. Mit den Annahmestellen der Hermes PaketShops hat TNT einen Zugang über ein bundesweit flächendeckendes Netz. Der Unternehmensbereich TNT Express des Mutterkonzerns präsentiert sich weltweit als führender Anbieter von Business-to-Business-Expressdienstleistungen.

2006 setzte der Konzern TNT im Bereich Express weltweit 6 Mrd. Euro um, davon 4,9 Mrd. Euro in Europa. Für das Jahr 2007 hat TNT eine Umsatzsteigerung im Bereich Express um 15 Prozent prognostiziert.[23] International ist TNT als Anbieter von Express- und Logistikleistungen in über 200 Ländern aktiv[24] (Details zum Konzern s. auch Teil I, Kap. 3.2.3 – Wichtige Wettbewerber im Briefmarkt).

Hermes Logistik Gruppe

Die Hermes Logistik Gruppe wurde Anfang der 70er Jahre als Hermes-Paket-Schnell-Dienst GmbH & Co. KG gegründet. Der Otto-Versand war damals zu 70 Prozent beteiligt. Heute ist das Unternehmen insbesondere im Bereich der Zustellung an Privat-Haushalte – der sogenannten b-t-c- (business-to-consumer) und c-t-c-Zustellung (consumer-to-consumer) – aktiv und ist in diesem Bereich der stärkste Konkurrent von DHL. Mit 13 562 Paketshops bietet das Unternehmen ein flächendeckendes Netz von Annahmestellen auch für Kleinkunden und ermöglicht seit September 2006 auch den Versand in das europäische Ausland. Im Geschäftsjahr 2006/2007 beförderte die Hermes Logistik Gruppe 235 Millionen Sendungen und erzielte einen Umsatz von 1 016 Mio. Euro.[25]

Neben dem Engagement auf dem deutschen Markt ist Hermes auch im europäischen Ausland aktiv. In Österreich strebt die Hermes Logistik Gruppe bis Ende 2008 einen Marktanteil von 20 Prozent an. Im Oktober 2007 hat sich die Hermes Logistik Gruppe am italienischen Paket- und Logistikunternehmen Swiss Post Porta a Porta beteiligt, um den italienischen Markt zu bedienen.[26]

22 Quelle: Presseartikel „Internet verändert Geschäft“, Die Welt, 3. April 2007
23 Quelle: KEP-Meldungen, KW 44/07, S. 1
24 Quelle: „Die TNT-Gruppe in Deutschland“, http://www.tnt.de, Stand: 16. November 2007
25 Quelle: „Hermes mit drittem Rekordjahr in Folge – Markteintritt in Österreich für Sommer 2007 geplant“, Pressemeldung, http://www.hermes-logistik-gruppe.de, 14. März 2007
26 Quelle: Presseartikel „Hermes Logistik Gruppe forciert Expansion in Europa“, http://www.hermes-logistik-gruppe.de, 16. Oktober 2007

3.1.3 Standard-Paketdienstleistungen

Neben der Beförderung von Paketen im Rahmen von Kurier- und Expressdienstleistungen gibt es eine stetige Nachfrage nach Standardpaketdienstleistungen ohne Zusatzleistungen und Terminzusagen. Erbringer dieser Leistungen sind die sogenannten Systemanbieter, die über eine auf den Massenumschlag ausgelegte Bearbeitungsinfrastruktur und über Zustellnetze mit einer hohen Flächendeckung verfügen.

In diesem Markt konkurrieren im Wesentlichen die bereits in Kap. 3.1.2 genannten Unternehmen, die diese Märkte parallel bedienen können. Aufgrund des herrschenden Wettbewerbs, der hauptsächlich über den Preis ausgetragen wird, ist der Markteinstieg für neue Anbieter nicht interessant. Bei der Beförderung von business-to-business-Paketen ist allenfalls mit Red Parcel Post ein neuer Anbieter in Sicht, der jedoch den Marktzutritt bereits mehrfach verschoben hat.

3.2 Briefmarkt

3.2.1 Schrittweise Liberalisierung des Briefmarktes

Der Markt für Briefdienstleistungen ist der am stärksten regulierte Markt im Postbereich. Dies gilt sowohl hinsichtlich des Lizenz- bzw. Registrierungserfordernisses (für Sendungen über 1 000 Gramm) als auch hinsichtlich der Einschränkung der Betätigungsmöglichkeiten aufgrund der befristeten Exklusivlizenz der Deutschen Post AG.

Die Briefmärkte sollen nach Vorgaben der europäischen Postpolitik (siehe Entschließung des Rates der Europäischen Gemeinschaft vom 7. Februar 1994 zur die Entwicklung der Postdienste in der Gemeinschaft (KOM(1993) 247): „Förderung der stufenweise und kontrollierten Liberalisierung des Postmarktes“) sukzessive für den Wettbewerb geöffnet werden. Die letzte Anpassung der entsprechenden Regelungen in der Richtlinie 2002/39/EG aus dem Jahre 2002 ist in den Übergangsvorschriften des Postgesetzes umgesetzt worden. Danach ist die Reichweite der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG Anfang 2003 und Anfang 2006 schrittweise reduziert worden.

Für die gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen wurden seit 1998 rund 2 400 Anträge auf Erteilung einer Lizenz gestellt. Zu den Antragstellern zählen neben Einzelfirmen, Kleinst- und Familienunternehmen sowie Existenzgründern auch große und/oder international tätige Unternehmen. Eine gewisse Dynamik kam dabei durch die Lizenzen für qualitativ höherwertige Dienstleistungen („D-Lizenz“) in den Markt. Dies sind nach § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG „Dienstleistungen, die von Universaldienstleistungen trennbar sind, besondere Leistungsmerkmale aufweisen und qualitativ höherwertig sind“.

Nach anfänglichen Einzelfallentscheidungen konnten im Verlauf der Zeit bestimmte Leistungsmerkmale zusammengefasst und als Standards definiert werden. Diese Standards wurden gemäß der Marktentwicklung weiterentwickelt, um den Marktteilnehmern die Umsetzung zu

ermöglichen. Hierbei handelte es sich zunächst um die taggleiche Zustellung, die Übernacht-Zustellung und die termingenaue Zustellung; später wurden mit der Sendungsverfolgung und der integrierten Brief-Logistikdienstleistung zwei weitere qualitativ höherwertige Dienstleistungen abgegrenzt. Die ersten D-Lizenzen wurden Mitte 1998 erteilt. Die Dienstleistungsvarianten taggleiche Zustellung, Übernacht-Zustellung und termingenaue Zustellung ermöglichten es trotz des vorgegebenen engen Zeitfensters insbesondere kleineren und mittleren Unternehmen, zumindest in einem regional begrenzten Bereich tätig zu werden.

Im Berichtszeitraum befanden sich umsatzbezogen noch knapp 50 Prozent des lizenzpflichtigen Bereichs (= gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 Gramm) im Monopol. Die Monopol-Gewichtsgrenze sank Anfang 2006 von 100 Gramm auf 50 Gramm, die Preisgrenze von 1,65 Euro auf 1,375 Euro. Die Briefsendungen mit einem Gewicht bis 50 Gramm machen allerdings noch immer knapp drei Viertel der Briefsendungen insgesamt aus. Die Absenkung der Gewichts- und Preisgrenze hatte daher nur begrenzte Auswirkungen auf den Umfang des Wettbewerbsbereiches (+ 8 Prozentpunkte).

Die Entwicklung bei der gewerblichen Konsolidierung im Jahr 2005 führte zu einer weiteren – wenn auch geringen – Ausweitung des Wettbewerbsbereichs (siehe auch Teil I Kap. 4.2.3 – Entwicklung beim Netzzugang/Konsolidierung). Im Frühjahr 2005 wurde auch den Wettbewerbern der Zugang zu den Briefzentren der Deutschen Post AG ermöglicht. Im Rahmen der Konsolidierung können Wettbewerber seitdem bei Kunden deren Briefe abholen, frankieren, vorsortieren, zusammenfassen und dann bei dem betreffenden Briefzentren zu einem reduzierten Preis einliefern und die erzielten Rabatte mit ihren Kunden teilen.

3.2.2 Marktstrukturdaten

Der Gesamtmarkt für Postdienstleistungen in Deutschland umfasst im Jahr 2007 Umsätze von ca. 24 Mrd. Euro. 80 Prozent des Postmarktes – im Wesentlichen die Kurier-, Express- und Paketdienste, aber auch Teile des Briefmarktes – sind bereits für den Wettbewerb geöffnet. Knapp zwei Drittel der Umsätze entfielen auf die Deutsche Post AG. Den Rest teilen sich eine Vielzahl von Anbietern, insbesondere Kurier-, Express- und Paketdienste.

3.2.2.1 Marktverhältnisse im lizenzpflichtigen Bereich

Die Bundesnetzagentur hat Mitte 2007 eine Marktuntersuchung durchgeführt. Einbezogen waren 1 030 Lizenznehmer einschließlich der Deutschen Post AG. Abgefragt wurden Umsatz und Absatz für 2006 und das 1. Halbjahr 2007 (Ergebnisse) sowie für das gesamte Jahr 2007 (Erwartungswerte).

Im lizenzpflichtigen Bereich (⇨ gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g) wurden im Jahr 2006 insgesamt rund. 10 Mrd. Euro umgesetzt; für das Jahr 2007 werden Umsätze in gleicher Höhe erwartet. Die Sendungsmengen steigen weiterhin leicht an (+ 1,3 Prozent).

Abbildung 5

Entwicklung des Wettbewerbsbereichs im Briefmarkt

Abbildung 6

Entwicklung von Umsatz und Absatz im lizenzpflichtigen Bereich

2004		2005		2006		2007 (Erwartungswert)	
Umsatz (Mrd. €)	Absatz (Mrd. St.)	Umsatz (Mrd. €)	Absatz (Mrd. St.)	Umsatz (Mrd. €)	Absatz (Mrd. St.)	Umsatz (Mrd. €)	Absatz (Mrd. St.)
10,0	17,0	9,9	16,9	10,1	17,3	10,1	17,5

Abbildung 7



Entwicklung der Umsätze und Sendungsmengen im lizenzpflichtigen Bereich

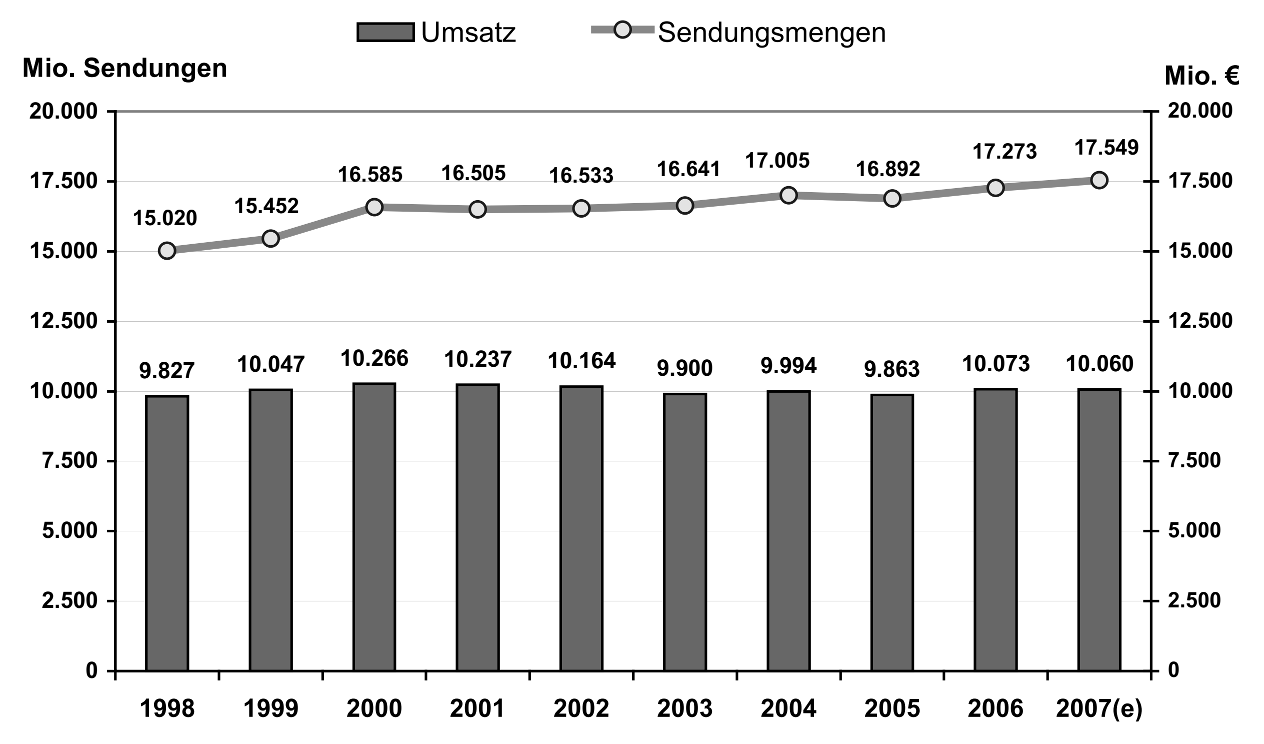
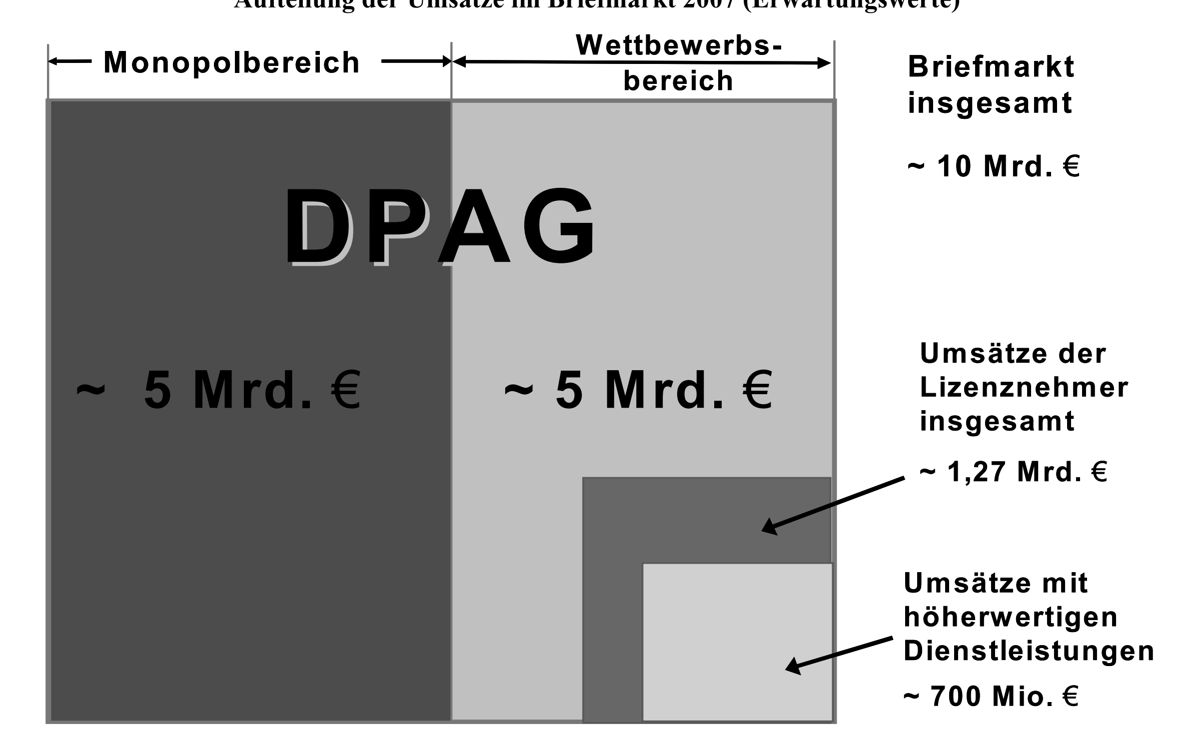


Abbildung 8

Aufteilung der Umsätze im Briefmarkt 2007 (Erwartungswerte)



Marktanteile im lizenzpflichtigen Bereich

Abbildung 9

Marktanteile im lizenzpflichtigen Bereich nach Umsätzen

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[1]
Markt insgesamt (Mio. €)	10.237	10.164	9.900	9.994	9.863	10.073	10.060
Umsatz Lizenznehmer (ohne DPAG) (Mio. €)	249	305	388	532	745	1.056	1.274
Marktanteil Lizenznehmer	*2,4 %*	*3,0 %*	*3,9 %*	*5,3 %*	*7,6 %*	*10,5 %*	*12,7 %*
Marktanteile DPAG	*97,6 %*	*97,0 %*	*96,1 %*	*94,7 %*	*92,4 %*	*89,5 %*	*87,3 %*

[1] Erwartungswert

Abbildung 10

Marktanteile nach Sendungsmengen

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[1]
Markt insgesamt Mio. Stück	16.505	16.533	16.641	17.005	16.892	17.273	17.549
Mengen Lizenznehmer (ohne DPAG) Mio. Stck.	392	470	616	910	1.129	1.485	1.823
Marktanteil der Lizenznehmer	*2,4 %*	*2,8 %*	*3,7 %*	*5,4 %*	*6,7 %*	*8,6 %*	*10,4 %*
Marktanteil DPAG	*97,6 %*	*97,2 %*	*96,3 %*	*94,6 %*	*93,3 %*	*91,4 %*	*89,6 %*

1) Erwartungswerte

Die Zahl der beförderten Briefsendungen (Deutschland insgesamt) ist gegenüber dem Trend in anderen europäischen Ländern in den letzten fünf Jahren um durchschnittlich 1 Prozent pro Jahr gestiegen. Die rückläufige Entwicklung der Deutschen Post AG ist insoweit nicht auf abnehmende Sendungsmengen in Deutschland, sondern auf mehr Wettbewerb zurückzuführen.

Umsätze der Wettbewerber im lizenzpflichtigen Bereich

Die Umsätze der Wettbewerber mit lizenzpflichtigen Dienstleistungen teilen sich wie folgt auf die einzelnen Dienstleistungen auf:

Abbildung 11

Umsatzentwicklung bei den lizenzpflichtigen Dienstleistungen

Dienstleistungen	2004 [Mio. €]	2005 [Mio. €]	2006 [Mio. €]	2007[1] [Mio. €]
PZA (förmliche Zustellung)[2]	73,6	56,4	69,0	59
A (≥ 200 g oder > 5-facher Preis ab 2003: > 100 g oder ≥ 3-facher Preis)	37,6	51,8	89,7	108
B (inhaltsgleiche Briefsendungen > 50 g)	107,4	125,5	147	161
C (Dokumentenaustauschdienst)	1,0	1,0	0,7	1
D (qualitativ höherwertige Dienstleistungen)	256,6	380,7	543,6	700

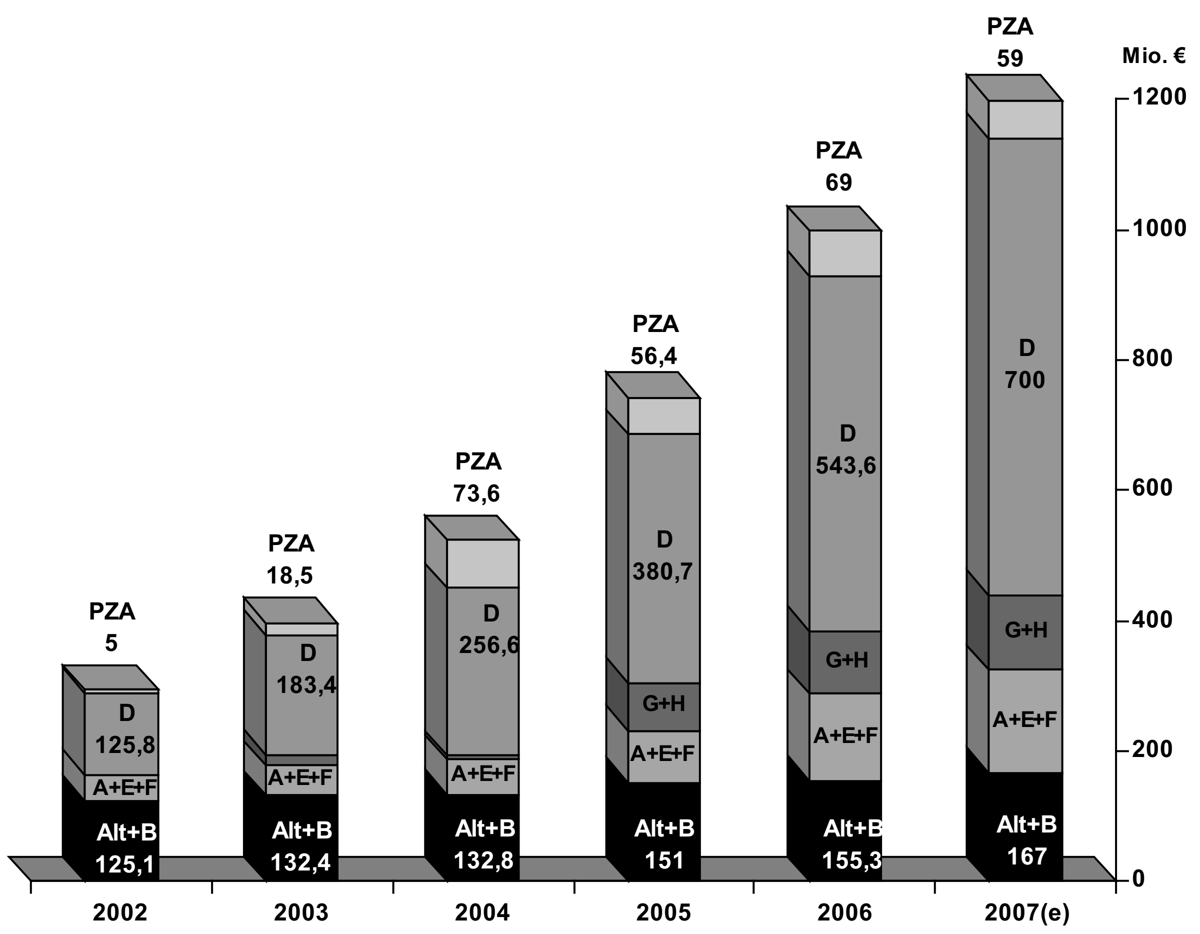
noch Tabelle 11

Dienstleistungen	2004 [Mio. €]	2005 [Mio. €]	2006 [Mio. €]	2007[1] [Mio. €]
E (Einlieferung bei Annahmestellen der DPAG)	10,8	23,7	36,5	43
F (Abholung aus Postfachanlagen der DPAG)	5,6	4,9	6,2	7
G (Briefsendungen für das Ausland)	6,4	68,5	88,7	104
H (Briefsendungen aus dem Ausland)	< 0,1	4,6	8,3	10
Altlizenzen (Massensendungen)	25,4	25,5	8,3	6
Gewerbsmäßige Konsolidierung		3,0	57,5	75
Summe	531,5	745,5	1.055,5	1.274

1 Erwartungswerte
2 PZA = Postzustellungsaufträge (förmliche Zustellung nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften
⇨ § 33 PostG; alle Angaben sind Selbstauskünfte der Lizenznehmer)

Abbildung 12





Bemerkenswert ist der schon seit Jahren anhaltende Trend, dass die qualitativ höherwertigen Dienstleistungen (D-Lizenz) zunehmend nachgefragt werden. Diese Dienstleistungen erreichten im Jahr 2000 lediglich einen Anteil am Gesamtumsatz der Lizenznehmer von 27 Prozent; 2005 waren es bereits über 50 Prozent. Die Tendenz ist steigend – für 2007 werden rund 56 Prozent erwartet.

Eine positive Entwicklung des Wettbewerbs ist auch bei den Postzustellungsaufträgen zu verzeichnen: Hier konnten die Wettbewerber der Deutschen Post AG ihren Marktanteil von 2,4 Prozent im Jahr 2002 auf mittlerweile über 20 Prozent steigern. Zusätzlich wurden die Preise für Postzustellungsaufträge deutlich gesenkt. Für das Jahr 2007 ist daher mit einem Rückgang der Umsätze zu rechnen.

Die Beförderung von Briefsendungen für das Ausland hat in den letzten Jahren deutlich zugenommen. Im Jahr 2004 lag der Umsatz in diesem Bereich bei 6,4 Mio. Euro, 2006 dagegen bei 88,6 Mio. Euro. Für 2007 wird eine weitere Steigerung auf 104 Mio. Euro erwartet. Auch der Umsatz bei der Beförderung von Briefsendungen aus dem Ausland hat sich seit 2005 mehr als verdoppelt. 2007 erwarten die Lizenznehmer Umsätze in Höhe von 10 Mio. Euro.

Unternehmensgrößen

Die Umsätze der Wettbewerber verteilen sich wie in Abbildung 13 auf Unternehmen (ohne Deutsche Post AG).

Bei den Lizenznehmern mit einem Jahresumsatz bis 10 Mio. Euro handelt es sich zum größten Teil – gemäß der üblichen Definition für Unternehmensgrößenklassen[27] – um kleine Unternehmen. Lediglich 23 Unternehmen fallen im Jahr 2007 mit einem Umsatz von über 10 Mio. Euro nicht in diesen Bereich. Dies ist u. a. darauf zurückzuführen, dass die für eine Betätigung im größeren Umfang erforderlichen Beförderungsmengen aufgrund der bis Ende 2007 vorhandenen Exklusivlizenz der Deutschen Post AG nicht für den Wettbewerb zur Verfügung stehen. Das Ausnutzen von Größenvorteilen ist den Wettbewerbern auch nach den Gewichts- und Preisgrenzenabsenkungen ab Januar 2003 und Januar 2006 nur bedingt möglich gewesen.

Die Unternehmen haben im Geschäftsjahr 2006 nach eigenen Angaben Betriebsergebnisse wie in Abbildung 14 erzielt:

[27] Die Europäische Kommission definiert Unternehmen mit einem Umsatz bis 2 Mio. Euro als Mikro-Unternehmen und Unternehmen bis 10 Mio. Euro Umsatz als Kleinunternehmen.

Abbildung 13

Verteilung der Umsätze auf Unternehmen

Umsatz / Jahr	bis 10 000 €	10 001 € bis 100 000 €	100 001 € bis 500 000 €	500 001 € bis 1 Mio. €	> 1 Mio. € bis 10 Mio. €	> 10 Mio. €
1998	30	51	26	3	7	3
2000	91	178	129	23	15	4
2002	96	186	149	32	41	7
2004	181	263	175	53	77	10
2006	116	190	108	39	103	21
2007[1]	110	197	110	43	119	23[2]

[1] Erwartungswerte der Lizenznehmer
[2] In der Gruppe der umsatzstärksten Unternehmen (> 10 Mio. Euro) erzielten vier Lizenznehmer Umsätze von mehr als 50 Mio. Euro.

Abbildung 14

Betriebsergebnisse/Aufschlüsselung (ohne Deutsche Post AG)

	Anzahl der Unternehmen		Anteil	
	2005	**2006**	**2005**	**2006**
Gewinn	295	245	*51 %*	*45 %*
Neutral	179	150	*31 %*	*27 %*
Verlust	103	152	*18 %*	*28 %*

3.2.2.2 Marktverhältnisse im Wettbewerbsbereich

Die Deutsche Post AG hat sich auch in dem bereits für den Wettbewerb geöffneten Teil des Briefmarktes (rund 5 Mrd. Euro) behauptet: Ihr Marktanteil lag dort 2006 bei rund 80 Prozent. Die beiden nächst größeren Wettbewerber PIN Group AG und TNT Post AG haben in 2006 Umsätze in Höhe von zusammen mehr als 400 Mio. Euro im deutschen Briefmarkt erzielt; dies entspricht einem Marktanteil von ca. 8 Prozent. Auf den gesamten Briefmarkt (einschließlich des Monopolbereiches) bezogen beträgt der Marktanteil rund 4 Prozent. Der Abstand zwischen der Deutschen Post AG und den größten Wettbewerbern ist damit weiterhin außergewöhnlich hoch.

Ungeachtet dessen haben die Lizenznehmer im Wettbewerbsbereich ihren Umsatz seit 1998 kontinuierlich gesteigert und 2006 mit 1.055 Mio. Euro einen Marktanteil von 21,5 Prozent erreicht. Für 2007 ist mit einer weiteren Steigerung zu rechnen.

3.2.3 Wichtige Wettbewerber im Briefmarkt

3.2.3.1 Deutsche Post AG

Die Deutsche Post World Net ist mit DHL nicht nur im Kurier-, Express- und Paketbereich, sondern mit der Deutschen Post AG auch im Briefmarkt deutschlandweit der mit Abstand größte Anbieter. Durch Expansion und zahlreiche Übernahmen hat sich das Unternehmen zu einem international in über 220 Ländern agierenden Logistikkonzern entwickelt.[28]

Die Eigentümerstruktur des Unternehmens verdeutlicht dessen internationale Ausrichtung: 80 Prozent der im Streubesitz befindlichen Aktien sind im Eigentum ausländischer Anteilseigner, nur 20 Prozent befinden sich in deutschem Besitz. Vor allem Investoren aus den USA und Großbritannien sind mit 36 Prozent und 21 Prozent stark vertreten. Insgesamt befinden sich 69,5 Prozent der Aktien im Streubesitz, 30,5 Prozent hält die staatliche KfW-Bankengruppe.[29]

Mit den Unternehmensbereichen Brief, Express, Logistik und Finanzdienstleistungen deckt die Deutsche Post World Net, oftmals über Tochterunternehmen, ein breites Dienstleistungsspektrum ab. Beispielhaft sind hier folgende Leistungen aufgeführt:

– Unternehmensbereich Brief (Deutsche Post): Zustellung von Briefen, Werbesendungen und Presseprodukten, Zusatzleistungen wie Adress- und Dokumentenmanagement, Druck- und Lettershopleistungen, Poststellen-Management
– Unternehmensbereich Express (DHL): Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen

Den Erfolg des Unternehmens verdeutlichen die wichtigsten Finanzkennzahlen. Das Ergebnis der betrieblichen Tätigkeit (EBIT = Ergebnis vor Zinsen und Steuern) betrug 2006 im Unternehmensbereich Brief 2,05 Mrd. Euro. Der Unternehmensbereich Express erzielte ein Ergebnis von 325 Mio. Euro. Konzernweit lag das Ergebnis bei 3,87 Mrd. Euro. Der konsolidierte Jahresumsatz des Konzerns betrug 2006 ca. 66 Mrd. Euro.[30] Die Steigerung von über 30 Prozent beruht im Wesentlichen auf Zukäufen

[28] Quelle: Geschäftsbericht 2006 der DPWN, S. 26

[29] Quelle: Geschäftsbericht 2006 der DPWN, S. 9 und 53

[30] Quelle: Geschäftsbericht 2006 der DPWN, S. 14

Abbildung 15

Marktanteile im Wettbewerbsbereich

	2002	2003	2004	2005	2006	2007[1]
Wettbewerbsbereich insgesamt in Mio. €	~ 2.400	~ 3.300	~ 3.400	~ 4.100	~ 4.900	~ 5.000
Umsatz Lizenznehmer (ohne DPAG) in Mio. €	305,5	387,6	531,5	745,5	1.055,5	1.274
Marktanteile der Lizenznehmer	*12,7 %*	*11,8 %*	*15,6 %*	*18,2 %*	*21,5 %*	*25,5 %*

[1] Erwartungswert

Abbildung 16

Umsatz- und Ergebnisanteile der Unternehmensbereiche der Deutsche Post World Net im Geschäftsjahr 2006

	Umsatz (in Mio. €)	Umsatzanteil (in %)	EBIT (in Mio. €)	Ergebnisanteil (EBIT, in %)
UB Brief	13.286	19,9	2.054	52,6
UB Express	17.195	25,7	325	8,3
UB Logistik	22.739	34,0	762	19,5
UB Finanzdienstleistungen	9.593	14,3	1.004	25,7
UB Services	4.048	6,1	– 237	– 6,1
UB gesamt	66.861	100,0	3.908	100,0

Quelle: Geschäftsbericht 2006 der DPWN

von Unternehmen im Logistikbereich, die in den Konzern eingegliedert wurden.

3.2.3.2 PIN Group AG

Die PIN Group AG wurde ursprünglich als regionaler Anbieter in Berlin gegründet. Nach eigener Einschätzung ist sie mit rund 9 000 Mitarbeitern und dem Aufbau eines bundesweiten Zustellnetzes[31] zum größten Anbieter von Briefdienstleistungen nach der Deutschen Post AG aufgestiegen.

2006 verzeichnete das Unternehmen nach eigenen Angaben ein Beförderungsvolumen von 400 Millionen Sendungen[32] bei einem Umsatz von 168 Mio. Euro[33]. Für 2007 sei eine starke Steigerung auf ein Beförderungsvolumen von über 1 Mrd. Sendungen und ein Umsatz von über 350 Mio. Euro geplant. Derzeit macht die PIN Group AG jedoch Verluste: In den ersten neuen Monaten des Jahres 2007 betrugen diese 47,8 Mio. Euro bei einem Umsatz von 195,3 Mio. Euro.[34]

Eigentümer der PIN Group AG sind derzeit fast ausschließlich große Zeitungsverlage: Axel-Springer-Verlag, WAZ-Gruppe, Madsack-Gruppe und Holtzbrinck. Im Juni 2007 erhöhte der Axel-Springer-Verlag seine Aktienanteile an der PIN Group AG auf 71,6 Prozent[35]. Die erforderliche Freigabe wurde durch das Bundeskartellamt ohne Auflagen erteilt. Im Herbst 2007 sind Aktienanteile an Regionalzeitungsverlage wie die WEST MAIL Holding GmbH gegen Einbringung ihrer Postgeschäfte vergeben worden, so dass der Anteil des Springer-Verlages an der PIN Group AG wieder leicht gesunken ist. Anfang November 2007 hielt der Springer-Verlag noch 63 Prozent der Anteile.[36]

Die Zeitungsverlage erreichen über ihre Distributionsnetze bereits jetzt nahezu alle Haushalte. Die PIN Group AG hat erklärt, mit mehr als 12 000 Filialen[37] mittelfristig ein der Deutschen Post AG vergleichbar dichtes Netz von stationären Annahmestellen bereitstellen zu wollen. Vorgesehen ist die Kooperation mit einem Sparkassenverband, in dessen Filialen auch Briefdienstleistungen angeboten werden sollen. Aktuell verfügt die PIN Group AG über 600 Filialen.[38]

Die PIN Group AG hat im Berichtszeitraum verstärkt Unternehmen erworben oder Kooperationsverträge geschlossen. Als wesentliche Übernahmen sind für den Berichtszeitraum folgende zu nennen: Im März 2007 erwarb die PIN Group AG die Briefnetz Süd GmbH & Co. KG (BNS) für den Markt im Süden und Südwesten Deutschlands. Im Juni 2007 wurde Direkt-Express aus Ulm aufgekauft, das kurz zuvor die insolvente Unternehmensgruppe Jurex, einen der Hauptanbieter im Bereich der Postzustellungsaufträge, übernommen hatte. Durch Erwerb der Ostsee-Post in Rostock und der LN Briefkurier GmbH in Lübeck im Juli 2007 wurde das Netz in Mecklenburg-Vorpommern und Ostholstein vervollständigt. Im August 2007 übernahm die PIN Group AG zwei Unternehmen der Ippen-Gruppe, die HNA Postlogistik GmbH aus Kassel und die PSW Post Service Westfalen GmbH aus Hamm, um die Aktivitäten in Hessen und Nordrhein-Westfalen zu verstärken.

Im April 2007 hat die PIN Group AG eine deutschlandweite Kooperation mit der Xanto GmbH & Co. KG gestartet. Fünf Spediteure haben sich 2006 unter dem Namen ‚Xanto' zusammengeschlossen, darunter Mitgründer der Paketdienste DPD und GLS, um mit regionalen Zustelldiensten eine Kooperation aufzubauen. Gegenüber Endkunden tritt Xanto jedoch bislang nicht als Anbieter auf. Der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt darin, die Hauptläufe der Sendungen zwischen verschiedenen Regionen als Transportleistung für andere Briefdienstleister durchzuführen. Demnächst soll dieses Netzwerk für den bundesweiten Versand von Geschäftspost genutzt werden können.

Bisher ist die PIN Group AG hauptsächlich im Geschäftskundensegment tätig, das aufgrund höherer Sendungsvolumina den Einstieg in den Briefmarkt erheblich erleichtert und nicht zwingend ein flächendeckendes Netz von Annahmestellen erfordert.

3.2.3.3 TNT Post

Von den ausländischen Unternehmen, die auf dem deutschen Briefmarkt tätig sind, entfaltet die TNT Post die breitesten Aktivitäten. International ist TNT als Anbieter von Express- und Logistikleistungen in über 200 Ländern aktiv.[39] In Deutschland ist die niederländische TNT N.V. Hoofddorp über ihre Tochter TNT Post im Bereich der nationalen adressierten Zustellung aktiv. 71 Prozent der Anteile von TNT Post Deutschland hält die TNT Group, 29 Prozent die Hermes-Logistik-Gruppe[40], ein Tochterunternehmen des Otto-Konzerns. Weitere Geschäftsfelder wie die regionale adressierte Zustellung, die internationale adressierte Zustellung und die Zustellung unadressierter Haushaltswerbung werden von verbundenen Unternehmen wie der TNT Post Regioservice, Spring und der TNT Post Direktwerbung abgedeckt. TNT Post und Swiss Post International arbeiten im Wesentlichen mit der Hermes Logistik Gruppe zusammen.

[31] Quelle: Presseartikel „PIN Mail-Sondermarke zum 800. Geburtstag der Heiligen Elisabeth von Thüringen", http://www.pin-group.net, 8. November 2007
[32] Quelle: KEP-Meldungen KW 08/07, S. 2
[33] Quelle: Presseartikel „Neuordnung in der Post-Branche", Süddeutsche Zeitung, 4. November 2007
[34] Quelle: Presseartikel „Briefgeschäft drückt Gewinn von Springer", Handelsblatt, 8. November 2007
[35] Quelle: Presseartikel: „Springer fordert Deutsche Post heraus", Financial Times Deutschland, 29. Juni 2007
[36] Quelle: Presseartikel „Pin AG bringt Springer Verlust", Frankfurter Allgemeine Zeitung, 8. November 2007
[37] Quelle: Presseartikel „Verteilungs-Kampf", Capital, Ausgabe 14/2007
[38] Quelle: Presseartikel „Neuordnung in der Post-Branche", Süddeutsche Zeitung, 4. November 2007
[39] Quelle: „Die TNT-Gruppe in Deutschland", http://www.tnt.de, Stand: 16. November 2007
[40] Quelle: Presseartikel „Neuordnung in der Post-Branche", Süddeutsche Zeitung, 4. November 2007

In Deutschland ist die TNT Post zurzeit als Dienstleister für Geschäftskunden positioniert und bietet insbesondere die Zustellung von Brief- und Infopost-Sendungen an. Die Dienstleistung umfasst dabei nicht nur die Beförderung und Zustellung, sondern auch die Abholung und Vorsortierung.

In den letzten zwei Jahren hat die TNT Post ihre Beteiligungen vermehrt: Neben mehr als 4 000 eigenen Zustellern, insbesondere in den Ballungsräumen Nordrhein-Westfalen, Hamburg, Frankfurt und Stuttgart, hat sie sich an über 150 Zustellpartnerunternehmen beteiligt, u. a. im Großraum München und Bremen.[41] In Bremen erwarb die TNT Post eine 25,1-Prozent-Beteiligung an der Nordwest-Mail GmbH (CITIPOST Bremen). Damit hat sich die TNT Post den Zugang zu mehr als 400 000 Haushalten im Großraum Bremen und zum gesamten Netzwerk des CITIPOST-Verbundes, dem größten alternativen Briefdienst im Nordwesten Deutschlands, eröffnet. In München beteiligte sich die TNT Post ebenfalls mit 25,1 Prozent an dem regionalen Briefzusteller ecoflash, einem Joint Venture des Süddeutschen Verlags und der Verlagsgruppe Ippen. Damit erreicht TNT Post 1,6 Millionen Haushalte im Großraum München.

Deutschlandweit können zusammen mit Hermes über 90 Prozent aller Haushalte erreicht werden. Im Marktsegment Direktwerbung (Verteilung von Werbesendungen) hat TNT Post Direktwerbung mittlerweile eine Haushaltsabdeckung von 100 Prozent erreicht und stellt mit 36 000 eigenen Zustellern rund 41 Millionen Werbesendungen pro Woche zu.[42] Zusätzlich hat die TNT Post 2006 das Unternehmen PostCON, den größten Konsolidierer in Deutschland, erworben. PostCON hat nach eigenen Angaben ein tägliches Konsolidierungsvolumen von 1,2 bis 1,5 Millionen Sendungen und bringt 13 Sortierzentren ein.[43]

[41] Quelle: „TNT Post Deutschland - Facts and Figures“, http://www.tntpost.de, Stand: 16. November 2007

[42] Quelle: „TNT Post Deutschland – Facts and Figures“, http://www.tntpost.de, Stand: 16. November 2007

[43] Quelle: „Zahlen und Fakten“, http://www.postcon.de, Stand: 16. November 2007

3.2.3.4 Hermes Logistik Gruppe/primeMail

Im Marktsegment Brief- und Direktwerbung (Verteilung von Werbesendungen) ist die Hermes Logistik Gruppe mit primeMail – einem Joint Venture mit der Swiss Post International – und einer Beteiligung an der TNT Post (ehemalige Europost) positioniert. Sowohl die Hermes Logistik Gruppe als auch die Swiss Post Internationale sind an primeMail zu 50 Prozent beteiligt.[44] primeMail ist in der Zustellung von Kleinwarensendungen, Werbesendungen und Geschäftspost aktiv. Die Hermes Logistik Gruppe verfügt mittlerweile über mehr als 13 000 Paketshops, die vom Versandhandel auch als alternative Zustelladresse genutzt werden.

3.2.3.5 Regionale Anbieter

Neben den Hauptwettbewerbern TNT Post und PIN Group AG sind im Briefbereich über 750 weitere Anbieter aktiv. Diese decken mit ihrer eigenen Infrastruktur oftmals nur lokal oder regional begrenzte Zustellgebiete ab. Im Berichtszeitraum war unter den Lizenznehmern allerdings ein weiterer Trend zur Bildung von Kooperationen zu erkennen. Um den Kunden ein größeres Zustellgebiet oder kürzere Brieflaufzeiten anbieten zu können, gingen zahlreiche Anbieter Kooperationen ein oder beteiligten sich an anderen Briefdiensten. Diese Entwicklung wird auch durch das bevorstehende Ende der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG forciert.

3.2.3.6 Ausländische Postdienstleister in Deutschland

Die Marktuntersuchung der Bundesnetzagentur (2006) zeigt, dass in Deutschland auch eine Reihe von ausländischen Unternehmen direkt bzw. über Verbindungen zu Unternehmen aus anderen europäischen Ländern tätig ist. Die Marktbedeutung dieser Unternehmen ist jedoch mit einer Ausnahme gering: Im nationalen Briefgeschäft hat

[44] Quelle: „Profil“, http://www.primemail.de, 16. November 2007

Abbildung 17

Aktivitäten von ausländischen Unternehmen (EU-Länder) in Deutschland

	2006	2007
Inlandspost (Einsammeln und/oder Zustellen in Deutschland)	TNT Post AG Deutschland	TNT Post AG Deutschland
Auslandspost (abgehend) (nur Einsammeln in Deutschland, Zustellung im Ausland)	Spring – G3 Worldwide Mail (Germany) GmbH (joint venture TNT (NL), Royal Mail (GB) und Singapore Post La Poste, DPD, Austrian Post, Swiss Post International, Posten Sverige, OptiMail AB	Spring – G3 Worldwide Mail (Germany) GmbH (joint venture TNT (NL), Royal Mail (GB) und Singapore Post La Poste, DPD, Austrian Post, Swiss Post International, Posten Sverige, OptiMail AB
Summe Umsätze	151 Mio. Euro	ca. 200 Mio. Euro[1]

[1] Erwartungswerte der Lizenznehmer

bisher nur die niederländische TNT Post vergleichsweise bedeutende Umsätze erzielt. Alle anderen Anbieter wie Spring G3 Worldwide Mail, ein Joint Venture der TNT (Niederlande), Royal Mail (Großbritannien) und Singapore Post, La Poste (Frankreich), Swiss Post und die schwedische OptiMail AB unterhalten Dependenzen in Deutschland, um die abgehende Auslandspost für ihre Heimatländer zu übernehmen.

Die Entwicklungen in Ländern, die den Briefmarkt bereits voll liberalisiert haben (z. B. Großbritannien oder Schweden), zeigen, dass auch dort ausländische Postunternehmen kaum vertreten sind. So ist der Briefmarkt in Großbritannien seit dem 1. Januar 2006 bereits voll liberalisiert. Als ausländische Unternehmen sind dort nur die TNT Niederlande und die Deutsche Post Global Mail tätig.

3.2.4 Entwicklungen bei Produkten und Dienstleistungen

Die Produkte und Dienstleistungen im lizenzpflichtigen Teil des Briefmarktes waren und sind in der Übergangsphase von 1998 bis 2007 Restriktionen unterworfen (siehe Teil I, Kap. 3.2.1 – Schrittweise Liberalisierung des Briefmarktes). Die Wettbewerber haben sich zum einen beim Start in den Markt am Produktportfolio der marktbeherrschenden Deutschen Post AG orientiert, um überhaupt Zugang zu den an diese Produkte gewöhnten Kunden zu erhalten. Zum anderen bedingte das Lizenzregime des Postgesetzes (§§ 5, 6, 51 PostG) eine Standardisierung der Dienstleistungen als Produkte.

Demnach waren im Berichtszeitraum nur die Beförderung höhergewichtiger und höherpreisiger Briefsendungen (ab 2006: > 50 g oder ≥ 2,5-facher Preis), der Dokumentenaustauschdienst, die qualitativ höherwertigen Dienstleistungen, die Einlieferung bei Annahmestellen der Deutschen Post AG, die Abholung aus Postfachanlagen der Deutschen Post AG und die Beförderung von Briefsendungen für das Ausland sowie die förmliche Zustellung für die Wettbewerber zugängig.

Von diesen Dienstleistungen bieten allein die qualitativ höherwertigen Dienstleistungen einen Anreiz für die Entwicklung innovativer Produkte. Dieser Anreiz hat allerdings durch die Definition einiger Standards, die für die Konzentration der Nachfrage und für die Kooperation zwischen den Lizenznehmern förderlich war, an Bedeutung verloren. Eine nennenswerte Entwicklung neuer Briefprodukte hat in der Übergangszeit also nicht stattgefunden.

Nach dem Wegfall der Exklusivlizenz werden die Wettbewerber der Deutschen Post AG nicht mehr an die rechtlichen Beschränkungen beim Marktzutritt gebunden sein. Sie können ihre Dienstleistungen zukünftig frei gestalten. Aufgrund der Zunahme des Wettbewerbs müssen sich die einzelnen Anbieter jedoch durch ihre Preise und/oder durch die Qualität ihrer Leistungen von Konkurrenten absetzen. Die bisherigen D-Lizenznehmer verfügen bereits über die notwendigen Voraussetzungen zur Erbringung höherwertiger Dienstleistungen. Sie werden diese im Rahmen eines Qualitätswettbewerbs voraussichtlich weiterhin anbieten.

Neben qualitativ hochwertigen Dienstleistungen werden neue Angebotsformen auf dem Markt erscheinen. Wie bereits in vielen anderen Ländern üblich, werden Briefdienstleister ihren Kunden zusätzlich zu der bis dato üblichen Briefpost mit einer Laufzeit von in der Regel einem Tag die sogenannte B-Post für nicht eilige Sendungen anbieten. Bei der B-Post werden Sendungen mit einer Laufzeit von z. B. zwei bis vier Tagen zu einem reduzierten Preis befördert. Durch die Bündelung der Sendungen und die mögliche Reduzierung der Zustelltage können die Unternehmen ihre Leistung zu einem günstigeren Entgelt anbieten. Die Erfahrungen aus anderen Ländern – wie z. B. der Schweiz, wo der Anteil der B-Post je nach Kundensegment bis zu 70 Prozent des Gesamtaufkommens beträgt –, lassen nach der Markteinführung eine hohe Nachfrage nach dieser Sendungsart auch durch Privatkunden erwarten.

Verschiedene Anbieter wollen ab dem kommenden Jahr zusätzlich andere als die bisher gängigen Briefformate befördern. Darüber hinaus sind Weiterentwicklungen bei der Preisgestaltung zu erwarten. Briefsendungen werden dabei zukünftig nicht mehr wie bisher nach Gewicht, sondern nach Volumen bzw. Format abgerechnet. Hiermit lässt sich ein neuer Kundenkreis für die Briefbeförderung erschließen.

Verbesserungen bei Produkten und Dienstleistungen werden darüber hinaus oftmals durch technische Entwicklungen angestoßen. Im Briefmarkt ist eine zunehmende Ausweitung der klassischen Wertschöpfungskette zu beobachten. In Ergänzung zur typischen Beförderungsleistung, die sich auf Einsammlung, Transport und Zustellung der Sendungen beschränkt, werden zunehmend Teile der Wertschöpfungskette aus dem vor- und nachgelagerten Bereich in ein Gesamtangebot einer integrierten Briefdienstleistung (z. B. Hybriddienstleistung) einbezogen. Beispiele hierfür sind postvorbereitende Leistungen wie Datenverarbeitung, Druck, Kuvertierung oder Adressmanagement, aber auch Response- und Inkassoleistungen. Diese Leistungen werden von Kunden zunehmend gebündelt mit der Briefbeförderung auf spezialisierte Anbieter ausgelagert. Solche Anbieter profitieren einerseits selbst von den höherwertigen, postnahen Zusatzleistungen. Andererseits schaffen sie für ihre Kunden günstige Angebote, um die Sendungsempfänger an sich zu binden.

Beispiele für solche integrierten Briefdienstleistungen, bei denen der Versender seine Daten in elektronischer Form an den Postdienstleister übergibt, sind am Markt bereits zahlreich vorhanden. Für private Nutzer, die nur wenige Briefe schreiben und zudem eine hohe Wechselbereitschaft zu rein elektronischen Kommunikationsformen aufweisen, ergibt sich allenfalls ein Mehrwert durch höheren Komfort. Für gewerbliche Großversender dagegen sind solche Angebote interessant, da sich der Vorteil einer Auslagerung postnaher Leistungen bei großen Sendungsmengen vervielfacht.

Als Folge der Marktöffnung ist zu erwarten, dass sich der Markt für Briefdienstleistungen nach unterschiedlichen Kundengruppen deutlicher als bisher differenzieren wird.

Geschäftskunden, die über 90 Prozent fast die gesamte Nachfrage generieren, werden die größere Aufmerksamkeit der Anbieter auf sich ziehen. Die Beförderung von Werbepost (direct mail) mit jährlichen Wachstumsraten von über 5 Prozent wird dabei nach Einschätzung der Marktteilnehmer zukünftig besonders interessant sein.

Aufgrund von Erfahrungswerten im liberalisierten Bereich ist ein signifikanter Preisrückgang bei den Beförderungsentgelten für Briefdienstleistungen für Kleinversender kurzfristig eher nicht zu erwarten. Die Porti für Briefsendungen von Privat- und Gelegenheitskunden werden bei der Deutschen Post AG in den nächsten vier Jahren voraussichtlich auf konstantem Niveau bleiben. Der Wettbewerb kann demnach auch für Kleinkunden mit Einsparmöglichkeiten verbunden sein, deren Ausmaß abzuwarten bleibt.

3.2.5 Preisentwicklungen im Briefbereich

3.2.5.1 Inlandsbriefe

Das Preisniveau für Einzelbriefsendungen in Deutschland lag im November 2007 insgesamt um 5 Prozent unter dem Preisniveau von 2002. Die Preise der Wettbewerber (mit Umsatzsteuer) liegen zum größten Teil unter den Preisen der Deutschen Post AG. Dies gilt durchweg für alle Gewichtsklassen.

Das Beispiel 50g-Brief bestätigt, dass die Preise der Wettbewerber zum größten Teil unter dem der Deutschen Post AG (0,90 ct) liegen. Darüber hinaus zeigt sich, dass ein Teil der Lizenznehmer auf die 20g-Gewichtsstufe verzichtet: Etwa die Hälfte der Lizenznehmer rechnet Briefsendungen bis 50 Gramm nach einem „Einheitstarif“ ab.

3.2.5.2 Internationaler Preisvergleich

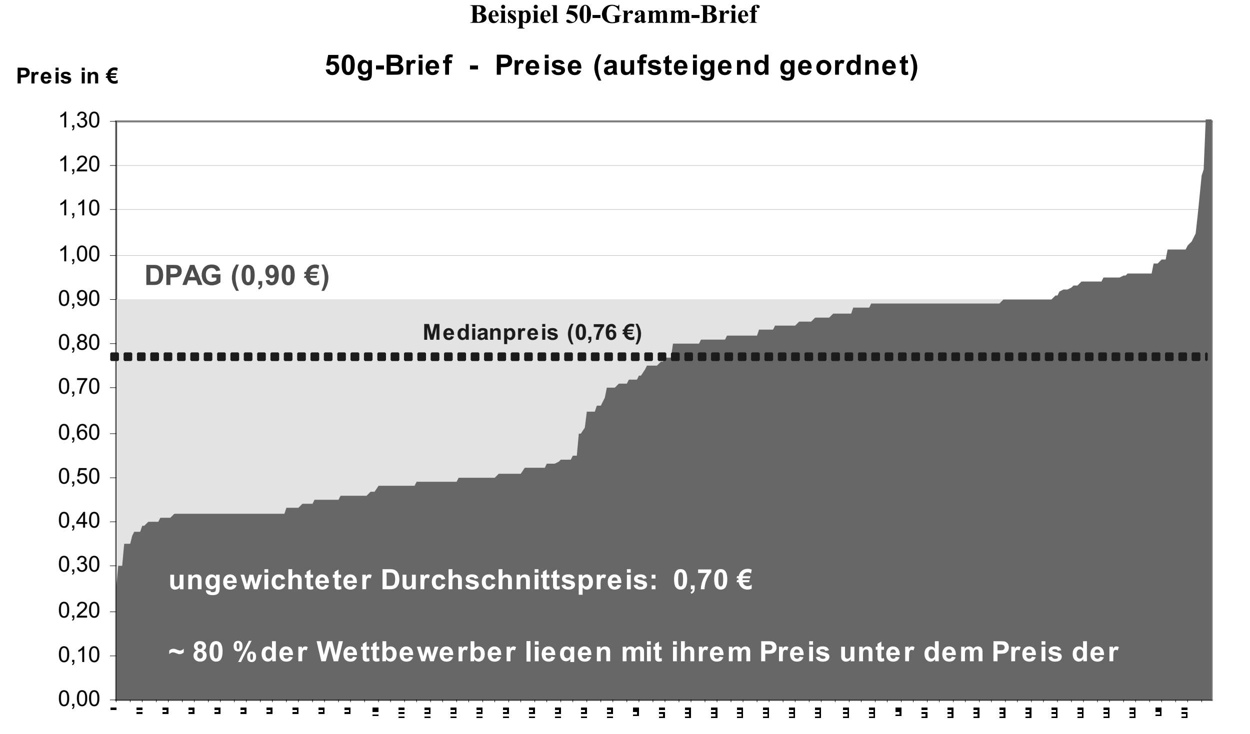
Im Gegensatz zur Entwicklung in Deutschland ist das Preisniveau in den meisten europäischen Ländern seit 2002 kräftig gestiegen. Deutschland befindet sich damit jetzt im europäischen Vergleich im Mittelfeld.

Zum internationalen Vergleich des Preisniveaus wurden mehrere Produkte mit unterschiedlichen Preis-/Gewichtsstrukturen untersucht. Damit wurden gleichzeitig methodische Unterschiede abgeschwächt, die bei einer Beschränkung auf nur ein Produkt – z. B. auf den Standardbrief bis 20 Gramm – den Vergleich verzerren können.

Als Vergleichsländer dienten die in der nachfolgenden Grafik aufgeführten EU-Länder. Für diese Vergleichsländer wurden die Produkte ausgewählt, die soweit wie möglich den Produkten Postkarte, Standard-, Kompakt-, Groß- und Maxibrief der Deutschen Post AG entspre-

Abbildung 18

Beispiel 50-Gramm-Brief



Medianpreis: Preis, der die Preise in eine obere und eine untere Hälfte teilt

chen. Verglichen wurde die jeweils schnellste Beförderung im gewöhnlichen Briefdienst, für die – wie in Deutschland – keine Lieferfrist garantiert wird, sondern allenfalls eine wahrscheinliche, aber unverbindliche Brieflaufzeit angegeben wird. Für Deutschland wurden die Preise der Deutschen Post AG als dem bisher alleinigen Universaldienstanbieter im Briefmarkt zugrunde gelegt.

Bei einem internationalen Vergleich des Preisniveaus im o. a. Sinne können mehrere Produkte mit unterschiedlichen Preisstrukturen (Beispiele siehe nachstehende Tabelle) einbezogen werden. Gleichzeitig werden Unterschiede abgeschwächt, die bei einer Beschränkung auf nur ein Produkt – z. B. den Standardbrief bis 20 g – den Vergleich verzerren könnten.

Für die so ausgewählten Produkte wurden die Preise in nationaler Währung ermittelt. Diese Preise wurden danach – wie bei der Bestimmung des deutschen Preisniveaus – mit den Absatzmengen für vollbezahlte Produkte gewichtet. Die Summe der gewichteten Einzelpreise stellt das Preisniveau in der jeweiligen nationalen Währung dar.

Das Preisniveau der Vergleichsländer in nationaler Währung wurde anschließend über die vom Statistischen Bundesamt nach deutschem Währungsschema ermittelten Verbrauchergeldparitäten in Euro umgerechnet. Der vom Statistischen Bundesamt dabei verwendete „deutsche Warenkorb“ repräsentiert bezüglich der einbezogenen Güter und deren Gewichtung die Verbrauchsausgaben (ohne Wohnungsmiete und ohne Pkw-Anschaffung) aller privaten Haushalte in Deutschland.

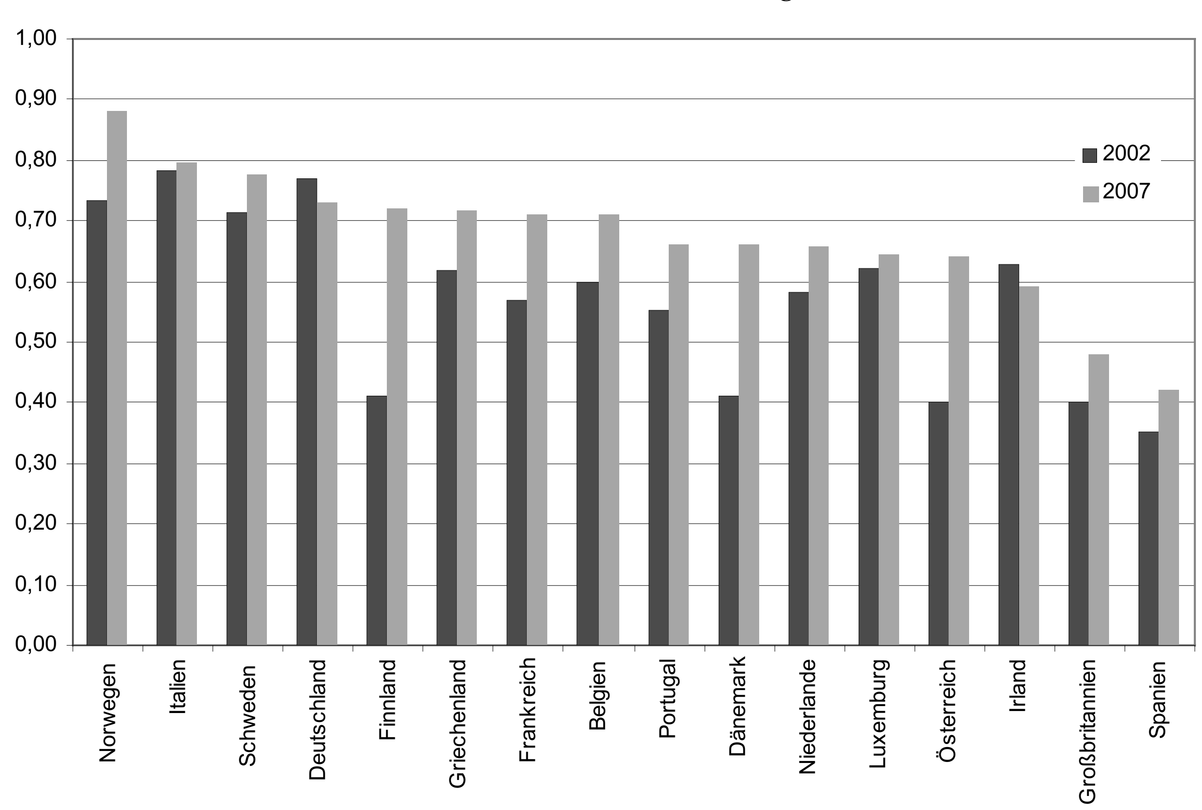
Abbildung 19

Preis-/Gewichtsstrukturen für Briefsendungen bis 50 g

Stand: November 2007	**D [€]**	**UK [£]**	**A [€]**	**GR [€]**	**F [€]**	**USA [$]**	**NL [€]**
Standardbrief (bis 20g)	0,55	0,34	0,55	0,52	0,54	0,41	0,44
Kompaktbrief (21–50g)	0,90	0,34	0,75	0,72	0,86	0,58	0,62
Kompaktbrief gegenüber Standardbrief	*+ 64 %*	*0 %*	*+ 36 %*	*+ 38 %*	*+ 59 %*	*+ 41 %*	*+ 41 %*

Abbildung 20

Preisniveau für Einzelbriefsendungen



3.2.6 Beschäftigte im lizenzpflichtigen Bereich/Ausbildung

Die Erstellung der Briefdienstleistungen erfordert bei aller technischen Entwicklung immer noch eine manuelle Behandlung. Der Anteil der manuellen Tätigkeiten, insbesondere der Zustellung, stellt einen erheblichen, wenn nicht den größten Anteil an der Wertschöpfungskette dar. Die Beschäftigungslage hat aber nicht nur im Hinblick auf die Wertschöpfung bei der Erstellung der Dienstleistung, sondern auch wegen der Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt erhebliche Bedeutung. Deshalb ist auf die Lage und die Entwicklung der Beschäftigung in den Postmärkten näher einzugehen.

Beschäftigte bei der Deutschen Post AG

Abbildung 21

Entwicklung der Beschäftigten bei der Deutschen Post AG 2003 bis 2006

Jahresdurchschnitt	2003	2004	2005	2006[1]	2006[2]
Vollzeitbeschäftigte	101.464	99.954	93.103	92.913	108.913
Teilzeitbeschäftigte	49.896	46.867	49.626	50.116	55.616
geringfügig Beschäftigte/ Minijobs	1.086	787	910	3.543	3.543
Post Service Filialen	1.100	2.900	4.000		
geringfügig Beschäftigte/ kurzfristige Minijobs	k.A.	672	1.201	2.023	2.023
Summe Beschäftigte	153.546	151.180	148.840	148.095	170.095

1 Zur Vergleichbarkeit mit den Vorjahren: die Zahlen enthalten nicht die 2006 erstmals anteilig ermittelten Beschäftigten im Verwaltungsbereich der DPAG (siehe auch Fußnote 2).

2 In den Zahlen dieser Spalte sind die von der DPAG 2006 erstmals anteilig ermittelten Beschäftigten im Verwaltungsbereich enthalten. Diese Beschäftigten übernehmen Tätigkeiten im Bereich Marketing, Vertrieb, Personalwesen, Rechnungswesen, Personalrecht, Personalentwicklung etc. für die lizenzpflichtigen Postdienstleistungen (16 500 Vollzeitkräfte + 5 500 Teilzeitkräfte). Diese Arbeitsplätze wurden nicht neu geschaffen, sondern lediglich innerhalb der Deutschen Post AG auf den lizenzpflichtigen Bereich verlagert.

Beschäftigte bei den Lizenznehmern (ohne DPAG)

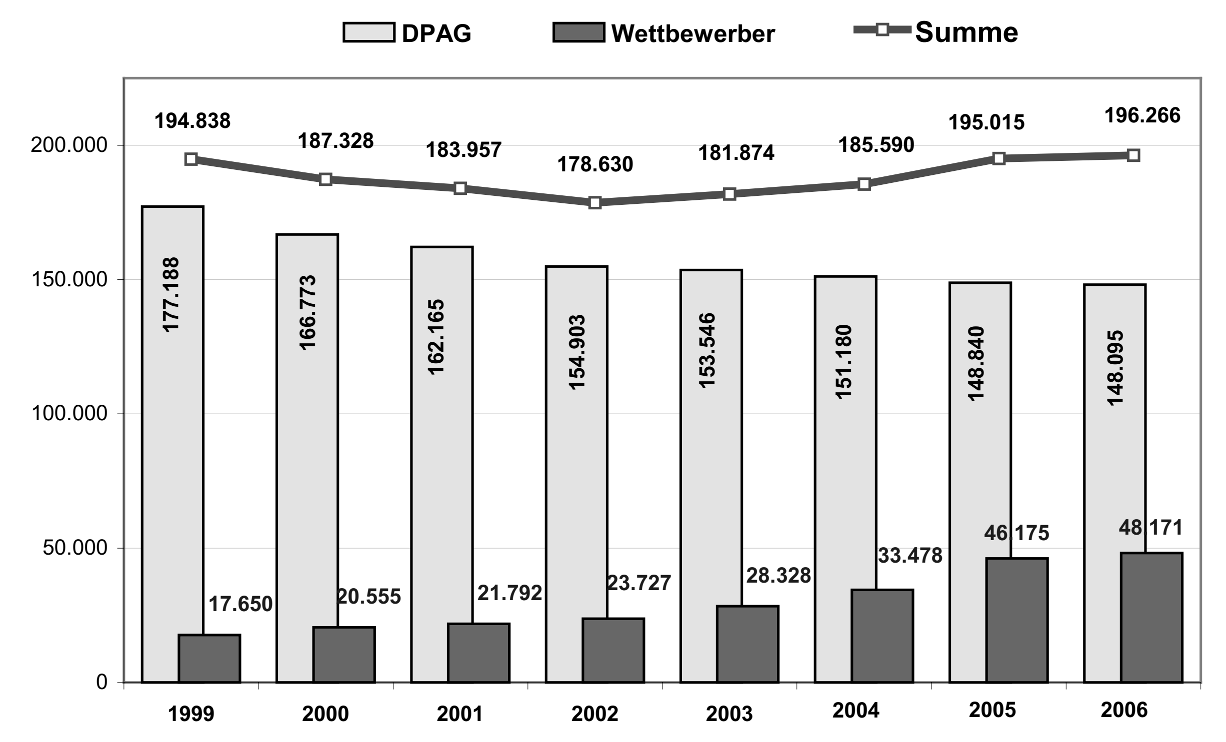
Abbildung 22

Entwicklung der Beschäftigten bei den Lizenznehmern 2003 bis 2006

Jahresdurchschnitt	2003	2004	2005	2006
Vollzeitbeschäftigte	7.119	7.129	8.436	8.618
Teilzeitbeschäftigte	4.528	5.856	10.327	11.625
geringfügig Beschäftigte	16.681	20.471	25.535	26.968
g. B./kurzfristige Minijobs		954	1.877	960
Summe Beschäftigte	28.328	34.410	46.175	48.171

Abbildung 23

Entwicklung der Beschäftigten (Deutsche Post AG/Lizenznehmer)



Anmerkung: Bei der Deutschen Post AG sind für 2006 wegen der Vergleichbarkeit mit den Vorjahren nur die Beschäftigten ohne die 2006 erstmals anteilig ermittelten 21 500 Beschäftigten im Verwaltungsbereich dargestellt.

Ausbildung

Zum 1. August 2005 sind neue Ausbildungsberufe im KEP-Bereich (einschließlich Briefdienste) neu eingerichtet und mittlerweile vom Deutschen Industrie- und Handelstag anerkannt worden:

– die zweijährige Ausbildung zur Fachkraft für Kurier-, Express- und Postdienstleistungen und

– die dreijährige Ausbildung zum Kaufmann/zur Kauffrau für Kurier-, Express- und Postdienstleistungen.

Die Ausbildungsinhalte orientieren sich an den Tätigkeiten der KEP- und Brief-Branche insgesamt und nicht mehr nur an denen eines einzelnen Unternehmens. Die Umstellung der Lehrpläne wurde von der Aufgabenstelle für kaufmännische Abschluss- und Zwischenprüfungen – AKA – in Nürnberg ohne Rückgriff auf alte Ausbildungsinhalte und -materialien vorgenommen.

Während das Interesse der traditionellen KEP-Unternehmen (Kurier- und Paketdienste) an der Ausbildung zu KEP-Kaufleuten recht groß ist, bietet die Deutsche Post AG traditionell weniger Ausbildungsplätze für KEP-Kaufleute an (etwa 100 bis 200). Die neuen Postdienstanbieter haben die neuen Ausbildungsmöglichkeiten anfänglich nur zögerlich aufgegriffen, weil der Bedarf für ausgebildete Vollzeitkräfte zunächst eher als gering eingeschätzt wurde.

Die Zahl der Ausbildungsverhältnisse ist im Berichtszeitraum angestiegen, bei den KEP-Fachkräften auf 2 841 (davon 1 430 neue) und bei den KEP-Kaufleuten auf 400 (davon 236 neue). Die Ausbildung zur Fachkraft wird nach wie vor hauptsächlich von der Deutschen Post AG vorgenommen (Anteil der Auszubildenden bei etwa 60 bis 70 Prozent); die Zahl der Ausbildungsverträge ist allerdings rückläufig. Dies wird zumindest teilweise aufgefangen durch eine Zunahme der Fachkraftausbildung bei den Wettbewerbern. Die ersten KEP-Fachkräfte haben 2007 ihre Ausbildung abgeschlossen.

4. Analyse und Perspektiven des Wettbewerbs

4.1 Entwicklung des Marktes für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen

Im Vergleich zu anderen Branchen des Transportsektors steigt das Umsatzvolumen im Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen. Auch zukünftig wird ein Großteil des Zuwachses im Postsektor durch den KEP-Bereich generiert werden.

Dies liegt einerseits daran, dass hier vornehmlich Geschäftskunden als große Nachfrager für die Beförderung ihrer Waren und Sendungen auftreten. Denn den Anforde-

rungen der Wirtschaft entsprechend besteht eine hohe Nachfrage nach einer Beförderung zeitkritischer, kleinteiliger Sendungen zu festgelegten Terminen. Andererseits werden in diesem Bereich zunehmend höherpreisige Mehrwertleistungen angeboten, die vorwiegend von Geschäftskunden nachgefragt werden.

Trotz Globalisierung und internationalem Handel werden 75 Prozent des Umsatzes im KEP-Bereich im Inlandsgeschäft generiert. Wachstumstreiber sind vor allem die Zustellungen an Privatadressen, die sogenannten business-to-consumer- und consumer-to-consumer-Sendungen. Durch Internet- und Versandhandel macht dieses Segment mittlerweile 32 Prozent des Postmarktes aus.[45]

Auf dem liberalisierten KEP-Markt liegen in Deutschland weder strukturelle noch tatsächliche Wettbewerbshemmnisse vor. Die Marktanteile sind insgesamt betrachtet seit geraumer Zeit unter den großen Anbietern DHL, UPS, DPD, GLS und Hermes relativ gleichmäßig verteilt. Ein regulatorischer Eingriff in diesen Markt war und ist derzeit nicht erforderlich.

Der Markt für Paketdienstleistungen hat sich im Berichtszeitraum überdurchschnittlich positiv entwickelt. Die Zahl der beförderten Pakete ist in allen Marktsegmenten deutlich gestiegen. Die konjunkturellen Einflüsse haben dazu maßgeblich beigetragen. Als erkennbarer Trend zeichnet sich ab, dass es neben den immer wichtigeren Expresspaketen für zeitkritische Sendungen weiterhin ein ausgeprägtes Bedürfnis nach Standardpaketdienstleistungen zu günstigen Preisen geben wird.

Bei der Anbieterstruktur haben sich in den letzten Jahren keine bedeutenden Änderungen ergeben. Da die etablierten Anbieter die zusätzlichen Mengen ohne weiteres in ihren eigenen Systemen und Netzwerken befördern können, sind Marktzutritte für neue Wettbewerber anhaltend schwierig.

Im Segment Paketbeförderung zwischen Unternehmen (business-to-business-Pakete) steht Red Parcel Post (auf Initiative verschiedener mittelständischer Transportunternehmen gegründet) vor einem Markteinstieg. Markantes Merkmal der Dienstleistung soll der Einsatz von Radio Frequency Identification (RFID)-Etiketten sein. Sie sollen eine vereinfachte Erfassung und Verfolgung der Sendungen und damit erhebliche Einsparungen beim Bearbeitungsprozess der Sendungen ermöglichen. Auch andere Anbieter wollen zukünftig verstärkt auf diese Technologie setzen. Dies deutet darauf hin, dass der im Marktsegment für Geschäftskundenpakete (sogenannte business-to-x-Pakete) herrschende Preiswettbewerb sich weiter verstärken wird.

Im Bereich der Geschäftskundenpakete sind die Marktanteile mit Ausnahme der Zustellung an Privatempfänger (business-to-consumer-Pakete) nicht auffällig zugunsten eines Anbieters verteilt. Bei business-to-consumer-Paketen ist allerdings die Deutsche Post AG (DHL) mit einem Marktanteil von deutlich über 50 Prozent weiterhin Marktführer vor der Hermes Logistik Gruppe und DPD Geopost.

Im Markt Paketdienstleistungen für Kleinversender (consumer-to-x-Pakete) war trotz fehlender gesetzlicher Betätigungsschranken über lange Zeit fast ausnahmslos die Deutsche Post AG (DHL) tätig. Das Angebot solcher Paketdienstleistungen galt aufgrund geringerer Paketmengen, eines notwendigen Netzes von Annahme- bzw. Rückgabestellen und höherer Zustellkosten im Vergleich zum Paketgeschäft mit Geschäftskunden für andere Wettbewerber als wenig attraktiv. Diese Einschätzung hat sich allerdings grundlegend geändert, seitdem die Paketdienstleister durch den boomenden Versandhandel ohnehin flächendeckend Pakete an Privatadressen zustellen.

Bei den Privatkundenpaketen ist in den letzten drei Jahren eine dynamische Entwicklung zu mehr Wettbewerb zu verzeichnen. Durch den verstärkten Auftritt der Hermes Logistik Gruppe, dem Zustellunternehmen des Otto-Konzerns, ist der Markt nachhaltig in Bewegung geraten. Mit bundesweit 13 562 Paketshops verfügte Hermes im Jahr 2007 über mehr Annahmestellen als die Deutsche Post AG (DHL), die zurzeit 12 628 stationäre Einrichtungen betreibt (siehe auch Teil II, Kap. 2 – Post-Universaldienstleistungen). Die Deutsche Post AG hat angekündigt, durch weitere sogenannte Postpoints mit eingeschränktem Produktangebot ihr Filialangebot bis Anfang 2008 auf 13 500 auszubauen.[46]

Im Wesentlichen sind die Deutsche Post AG (DHL) und die Hermes Logistik Gruppe bisher die einzigen Unternehmen, die in diesem Markt flächendeckend tätig sind. Seit der Verstärkung seines Engagements konnte Hermes seinen Marktanteil auf inzwischen mehr als 20 Prozent steigern. Wesentliche Gründe für den Markterfolg von Hermes sind die von Privatkunden bereitwillig angenommenen Alternative zum Leistungsangebot der Deutschen Post AG (DHL) und eine stark erweiterten Präsenz in der Fläche. Als Reaktion auf diese Entwicklung hat die Deutsche Post AG (DHL) ihre Entgelte für die Beförderung von Päckchen und Schalterpaketen im Jahr 2006 abgesenkt. Dennoch liegt das Angebot von Hermes für die Beförderung von kleinen Paketen preislich unter dem von DHL. Hermes bietet außerdem zusätzlichen Mehrwert durch Sendungsverfolgung und die Übernahme der Haftung bis 500 Euro.

Die Entwicklung dieses Marktes ist richtungweisend dafür, dass auch in bisher weniger attraktiven Märkten wie dem für Paketdienstleistungen für Kleinversender Wettbewerb entstehen kann und die Verbraucher durch neue Wahlmöglichkeiten und sinkende Preise von mehr Wettbewerb profitieren können. Ob neben der Deutschen Post AG (DHL) und Hermes Logistik Gruppe auch andere Anbieter mit bisher nur geringen Umsätzen in diesem Markt verstärkt auftreten werden, ist derzeit nicht absehbar.

---

45 Quelle: KEP-Nachrichten, Nr. 5/2007, S. 1

46 Quelle: Pressartikel „100. Postpoint von bundesweit mehr als 600 zusätzlichen Filialen eröffnet“, www.dpwn.de, 24. September 2007

4.2 Entwicklung des Briefmarktes

Bei der Entwicklung des Wettbewerbs auf dem Briefmarkt ist zu unterscheiden, ob die Anbieter mit komplett selbst erbrachten Ende-zu-Ende-Briefdienstleistungen mit der marktbeherrschenden Deutschen Post AG konkurrieren oder aber den Markt über den Netzzugang eines großen anderen Anbieters bedienen. Beides wird in Deutschland aus verschiedenen Gründen nicht in gleichem Maße genutzt.

4.2.1 Entwicklung bei Ende-zu-Ende-Briefdienstleistungen

Der bisher entstandene Wettbewerb hat sich im deutschen Briefmarkt beinahe ausschließlich bei Ende-zu-Ende-Briefdienstleistungen entwickelt, also einschließlich der „letzten Meile“ bis zum Empfänger. Nach der endgültigen Freigabe des Briefmarktes für den Wettbewerb werden insbesondere große Wettbewerber mit Ende-zu-Ende-Briefdienstleistungen – wie die PIN Group AG oder die TNT Post – die neuen Möglichkeiten nutzen und ihre Marktpräsenz weiter ausbauen. Die dafür notwendigen Investitionen sind bereits getätigt worden.

Zusätzlich haben sich Kooperationen zwischen den Dienstleistern gebildet, um rechtzeitig zum Zeitpunkt der vollständigen Liberalisierung durch weitreichende Netzwerke Wettbewerbsvorteile realisieren zu können. Aber auch kleinere Unternehmen mit regionalem Bezug nutzen in geografischen Nischen die Chancen, die mit der Marktöffnung verbunden sind.

Die von der Bundesnetzagentur erhobenen Marktdaten zeigen, dass der Markteinstieg und der flächenmäßige Ausbau der Netze durch die Wettbewerber der Deutschen Post AG bisher zufriedenstellend angelaufen ist. Wegen der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG ist dies vorwiegend über das Angebot qualitativ höherwertiger Dienstleistungen, mit den sogenannten D-Lizenzen, erfolgt. Seit Inkrafttreten des Postgesetzes im Jahr 1998 bot dieser Nischenmarkt für die lizenzierten Wettbewerber die einzige Möglichkeit, auch Briefsendungen unterhalb der Monopol-Gewichts- und Preisgrenze gesetzeskonform befördern zu dürfen.

Die mittlerweile erreichte absolute Zahl der Lizenznehmer und die gewählten Lizenzvarianten verdeutlichen, dass von dieser Möglichkeit über die vergangenen Jahre hinweg rege Gebrauch gemacht worden ist. Im Briefsektor hat es seitdem einen Boom von Unternehmensgründungen gegeben. Die beförderten Sendungen sowie die erzielten Umsätze haben sich seit Beginn der Marktöffnung im Jahr 1998 vervielfacht. Die Wettbewerber haben im Jahr 2006 bereits 1,48 Milliarden Sendungen befördert; für 2007 werden bis zu 1,8 Milliarden Sendungen erwartet.

Inzwischen wird die gesamte Fläche der Bundesrepublik Deutschland von den Wettbewerbern in Konkurrenz zur Deutschen Post AG mit Briefdienstleistungen versorgt. Bemerkenswert ist die hohe Zahl der Lizenznehmer, die in den neuen Bundesländern als Existenzgründer tätig geworden sind. Die dort inzwischen erreichte Lizenzdichte belegt, dass auch in strukturschwachen Gebieten eine Versorgung durch alternative Anbieter gegeben ist.

Abbildung 24

Erreichter Stand der Lizenzierung im Postbereich (seit 1998)

Bundesland	Einwohner (in 1.000; Stand: 31.12.06)	Lizenzanträge (Stand: 31.10.07)	aktive Lizenznehmer (Stand: 31.10.07)	Lizenzdichte (aktive Lizenznehmer je 1 Mio. Einw.)
Baden-Württemberg	10.739	236	72	6,7
Bayern	12.493	213	67	5,4
Berlin	3.404	68	21	6,2
Brandenburg	2.548	114	48	18,8
Bremen	664	14	5	7,5
Hamburg	1.754	59	17	9,7
Hessen	6.075	156	42	6,9
Mecklenburg-Vorpommern	1.694	72	19	11,2
Niedersachsen	7.983	256	81	10,1
Nordrhein-Westfalen	18.029	572	158	8,8
Rheinland-Pfalz	4.053	87	42	10,4
Saarland	1.043	25	8	7,7
Sachsen	4.250	219	72	16,9
Sachsen-Anhalt	2.442	129	47	19,2
Schleswig-Holstein	2.834	90	26	9,2
Thüringen	2.311	110	35	15,1
Summe:	**82.316**	**2.420**	**760**	**10,6**

Bei den für qualitativ höherwertige Dienstleistungen erteilten Lizenzen hat es in den letzten Jahren eine Verschiebung innerhalb der genutzten Lizenzvarianten gegeben. Lag kurz nach Beginn der Marktöffnung der Schwerpunkt noch auf der taggleichen und Übernacht-Zustellung, so hat er sich erkennbar in Richtung der Sendungsverfolgungsvariante verschoben. Letztere bietet aus Anbietersicht den Vorteil, Sendungen auch mit überregionalen Zieladressen qualitativ höherwertig befördern zu können, ohne an die festen Zeitfenster der taggleichen und Übernacht-Zustellung gebunden zu sein. Die integrierte Brief-Logistikdienstleistung hat sich für eine begrenzte Anzahl von Anbietern als Ergänzung des Produktportfolios für Kunden mit umfangreichem Rechnungsversand oder Direct-Mail-Aktionen erwiesen.

Die Entwicklung der D-Lizenz zeigt, dass allein der Zugang zu den leichtgewichtigen Sendungen unter 50 Gramm, die ca. 75 Prozent des Briefmarktes ausmachen, die Briefvolumina erschließt, die für eine positive Geschäftsentwicklung unabdingbar sind. Hier sind die Mengenvorteile erreichbar, die zur Degression der Stückkosten führen und Flexibilität in der Preissetzung schaffen. Der trotz der restriktiven Bedingungen dennoch erzielte Erfolg der D-Lizenz lässt darauf schließen, dass die Wettbewerber der Deutschen Post AG in der Lage sein werden, ihre Marktanteile nach der vollständigen Öffnung des Briefmarktes auszubauen.

Der Marktanteilsvorsprung der Deutschen Post AG blieb im Berichtszeitraum weiterhin außergewöhnlich hoch. Erfahrungen aus bereits liberalisierten Postmärkten wie z. B. in Schweden oder Neuseeland zeigen, dass ein Wegfall der gesetzlichen Monopolregelung allein kurz- bis mittelfristig nicht zu einer deutlichen Schwächung des ehemaligen Monopolisten führt. Das Gleiche ist in Deutschland zu erwarten.

Neben der Marktfreigabe werden allerdings auch weitere Parameter wie neue Vorgaben bei den wesentlichen Arbeitsbedingungen, die umsatzsteuerrechtliche Behandlung der Marktteilnehmer sowie die erweiterten preislichen Gestaltungsspielräume der Deutschen Post AG infolge der Reduzierung der Preisregulierung bedeutenden Einfluss auf die weitere Wettbewerbsentwicklung im deutschen Briefmarkt haben. Unter den bestehenden Rahmenbedingungen ist davon auszugehen, dass die marktbeherrschende Stellung der Deutschen Post AG im Briefmarkt vorerst bestehen bleiben wird.

Anreize für mehr Wachstum und Wettbewerb im Briefmarkt gehen aber nicht allein von Veränderungen der nationalen Rahmenbedingungen aus. Auf europäischer Ebene wird die Liberalisierung aller Postmärkte in den Mitgliedstaaten erreicht – wenn auch voraussichtlich mit Verzögerung. Spätestens dann ist auf den Märkten durchgängig mit zunehmendem Wettbewerb unter den Postunternehmen zu rechnen. Der vollendete europäische Binnenmarkt für Postdienste wird das Wachstum des internationalen Briefaufkommens weiter anregen. Diejenigen Länder, die sich für eine frühere Liberalisierung ihres Briefmarktes als andere entscheiden, werden von diesem Sendungswachstum mehr profitieren als diejenigen, die den jeweils letztmöglichen Zeitpunkt wählen.

4.2.2 Entwicklung von Kooperationen und Zustellnetzen

Kooperationen stehen für die freiwillige Zusammenarbeit von Unternehmen, die zwar rechtlich selbstständig bleiben, jedoch einen Teil ihrer wirtschaftlichen Unabhängigkeit abgeben. Vorteile für die beteiligten Unternehmen können sich sowohl aus dem Einkauf von Leistungen (Material, Maschinen etc.) ergeben als auch aus der Erzielung von Skaleneffekten durch größere Mengen. Darüber hinaus kann durch das Eingehen von Kooperationen die eigene Marktposition gegenüber dem marktbeherrschenden Anbieter verbessert werden.

Bereits 1999 schlossen sich im Briefmarkt die ersten Lizenznehmer zu Kooperationen zusammen, von denen einige bis zum heutigen Tag erfolgreich zusammenarbeiten. In den Jahren 2000 und 2001 begannen weitere Lizenznehmer, ihr Kerngeschäft auf spezielle Beförderungsarten (z. B. Postzustellungsaufträge) oder Kundengruppen (z. B. Großversender) auszurichten. In den Jahren 2004 und 2005 traten erste Holdinggesellschaften bzw. Konzerne in den deutschen Postmarkt ein, die mit finanzkräftigen Investoren (z. B. Zeitungsverlage, ausländische Investoren etc) der Deutschen Post AG als ernst zu nehmende Konkurrenten im Wettbewerb entgegentreten können. Zum bundesweiten Aufbau von Zustellnetzen werden seitdem Tochterunternehmen gegründet, Beteiligungen an bestehenden Lizenznehmern getätigt oder aber in Form von „asset-sells“ (Vermögensaufkäufe und Kundenübernahme) die Geschäftstätigkeit der Lizenznehmer übernommen.

In den Jahren 2006 und 2007 war unter den Lizenznehmern ein deutlicher Konzentrationsprozess zu erkennen. Die Wettbewerber verfolgen in ihren Bestrebungen das Ziel, für die Marktöffnung Anfang 2008 optimal aufgestellt zu sein. Um in dem dann zu erwartenden Preis- und Qualitätswettbewerb bestehen zu können, werden insbesondere kleinere Unternehmen auf eine Ausdehnung des Zustellnetzes und eine Flexibilisierung ihrer Kosten angewiesen sein.

Die PIN Group AG und die TNT Post haben in den Jahren 2006 und 2007 zusammen 164 andere Lizenznehmer im Briefmarkt übernommen. Diese sind somit in anderer Form weiter am Markt aktiv. Über die Zahl und Reichweite der am Markt insgesamt eingegangenen Kooperationen hat die Bundesnetzagentur keine vollständigen Informationen, da diese nicht erfasst werden.

Mit der Öffnung des Marktes Anfang 2008 wird der Konzentrationsprozess unter den Anbietern voraussichtlich weitergehen. Aussagen über konkrete Entwicklungen bei der Marktstruktur sind derzeit noch verfrüht. In einem dann veränderten Wettbewerbsumfeld sind weitere Bewegungen jedoch zu erwarten.

4.2.3 Entwicklung bei Netzzugang und Konsolidierung

Die Alternative zum Komplettangebot der Beförderungsdienstleistung ist die Nutzung der Infrastruktur des marktbeherrschenden Anbieters Deutsche Post AG. Mögliche Zugangspunkte sind derzeit die Briefzentren Abgang (BZA) oder Eingang (BZE).

Der Netzzugang für Anbieter von postvorbereitenden Konsolidierungsleistungen ist seit dem Beschluss des Bundeskartellamtes im Februar 2005 für den Wettbewerb freigegeben. Die Wettbewerbsbedingungen für Konsolidierer haben sich seitdem grundlegend geändert. Bedeutende Anbieter aus diesem Bereich sind z. B. die freesort GmbH aus Düsseldorf, die 2006 von der Francotyp-Postalia-Gruppe übernommen wurde und in zehn deutschen Ballungsräumen vertreten ist, und das Unternehmen PostCON, das 2006 von der TNT Post erworben wurde und deutschlandweit dreizehn Ballungsräume abdeckt.

In Deutschland hat es seit dem Öffnungsbeschluss allerdings keinen Nachfrageschub durch den Zugang zu Teilleistungen des Marktbeherrschers gegeben. Die Bundesnetzagentur hat für das Jahr 2006 ein Sendungsaufkommen von 400 Millionen Stück ermittelt, das von Konsolidierern an die Deutsche Post AG übergeben wurde. Den Wettbewerbern ist es bislang nicht gelungen, ihr Marktpotenzial auszuschöpfen. Anders sieht es z. B. in Großbritannien oder den USA aus. Dort findet der Wettbewerb aufgrund niedriger Zugangsentgelte zum Netz der Royal Mail bzw. USPS vorwiegend durch Nutzung des Teilleistungszugangs statt.

Nach Einschätzung vieler Marktteilnehmer ist die vergleichsweise statische Marktentwicklung bei der Konsolidierung in Deutschland unter anderem darauf zurückzuführen, dass Konsolidierungsleistungen von Wettbewerbern der Umsatzsteuerpflicht unterworfen sind. Da hingegen die Deutsche Post AG ihre Leistungen im Rahmen von Teilleistungsverträgen, die sie direkt mit Endkunden abschließt, umsatzsteuerfrei anbieten kann, bleiben die Einsparmöglichkeiten aus der Inanspruchnahme anderer Konsolidierer für den Versender insgesamt überschaubar.

Veränderungen bei der Marktsituation der Konsolidierer werden im kommenden Jahr u. a. davon abhängig sein, ob die Deutsche Post AG ihre Zugangsentgelte anpasst. Da sie zukünftig nicht mehr der ex-ante-Genehmigung unterliegen, eröffnen sich ihr neue Gestaltungsmöglichkeiten.

Zu betonen ist allerdings, dass grundsätzlich auch andere Wettbewerber mit flächendeckenden, parallelen Zustellnetzen die Möglichkeit haben, ihre eigenen Kapazitäten mit Sendungen anderer Wettbewerber aufzufüllen. Die Nutzung von Teilleistungen bleibt also zukünftig nicht auf Leistungen der Deutschen Post AG beschränkt. Die Öffnung für den Teilleistungszugang bietet sich für andere Wettbewerber z. B. dann an, wenn in der Aufbauphase das eigene Sendungsaufkommen noch dauerhaft zu gering ist.

In Deutschland haben die Kunden insgesamt drei Alternativen bei der Wahl des Versands. Zunächst können sie ihre Sendungen direkt über die Deutsche Post AG versenden, z. B. durch Abgabe der Sendung in einer Filiale der Deutschen Post. Des Weiteren kann die Sendung indirekt über die Deutsche Post AG versendet werden, indem die Sendung zunächst an einen Dienstleister für postvorbereitende Leistungen übergeben wird, der sie an die Deutsche Post AG weitergibt. Eine dritte Möglichkeit ist der direkte Versand über Wettbewerber. Diese verzeichneten im Jahr 2006 bereits ein Volumen von über 1,4 Milliarden Sendungen.

Die weitere Entwicklung lässt sich derzeit nicht vorhersagen. Es ist allerdings aus jetziger Sicht davon auszugehen, dass die Konsolidierung ein Marktsegment mit begrenztem Umfang bleiben wird und dass der Wettbewerb in Deutschland weiterhin schwerpunktmäßig bei Ende-zu-Ende-Briefdienstleistungen stattfinden wird.

4.3 Ausblick

Die Öffnung des Briefmarktes als letzter reservierter Bereich im Postsektor erfolgt zu Beginn des Jahres 2008. Die Bundesrepublik Deutschland geht damit vielen, wenngleich nicht allen anderen europäischen Ländern in der Marktöffnung voraus. Mit dem Ende der gesetzlichen Exklusivlizenz wird ein wesentliches, strukturelles Wettbewerbshemmnis beseitigt, durch das die Entwicklung eines funktionierenden Wettbewerbs im Briefmarkt bisher nicht möglich war.

Die Liberalisierung des Briefmarktes wird insbesondere Vorteile für die Verbraucher mit sich bringen. Die Verbraucher profitieren durch tendenziell sinkende Preise und neue Wahlmöglichkeiten durch alternative Angebote am Markt. Ob dies vorerst allein Geschäftskunden vorbehalten sein wird, bleibt abzuwarten. Die Grundversorgung mit Postdiensten ist auch nach der Marktfreigabe sichergestellt. Die Zahl der Annahmestellen wird sich durch den Wettbewerb im nächsten Jahr voraussichtlich weiter erhöhen.

4.4 Versorgung einzelner Bundesländer mit lizenzpflichtigen Postdienstleistungen

Anhand der Darstellung der Entwicklung des Wettbewerbs in zwei ausgesuchten Bundesländern soll verdeutlicht werden, inwieweit sich nach nunmehr zehn Jahren schrittweiser Marktöffnung wettbewerbliche Strukturen herausgebildet haben.

Bundesland Brandenburg

Hauptanbieter im Briefdienst im Bundesland Brandenburg ist – wie überall in Deutschland – derzeit die Deutsche Post AG. Neben ihr erbringen andere Anbieter mit unterschiedlichen Leistungsmerkmalen lizenzpflichtige Postdienstleistungen.

Derzeit sind weitere 46 Lizenznehmer in Konkurrenz zur Deutschen Post AG aktiv tätig, die meisten mit einer D-Lizenz, die unter bestimmten Voraussetzungen auch

die Beförderung von Briefsendungen unter 50 Gramm erlaubt. Davon bedienen 28 Unternehmen eine lokale Nachfrage nach Briefdienstleistungen und liefern als Konsolidierer die Briefsendungen, die sie selbst nicht zustellen können, in der nächsten Einrichtung der Deutschen Post AG ein. Weitere acht arbeiten in einem der beiden großen bundesweiten Verbünde.

Ein weiteres Unternehmen, das von Verlegern initiiert wurde, arbeitet landesweit und unabhängig. Die Leistungsfähigkeit ist im konkreten Fall (auch unter Berücksichtigung des Verlagshintergrundes) gegeben.

Neun weitere Firmen sind als lokale Anbieter, teilweise in kleinen regionalen Verbünden, aber ohne Verbindung zu den großen Zusammenschlüssen, gemeinsam mit benachbarten Unternehmen, aktiv tätig.

Bundesland Bayern

Hauptanbieter im Briefdienst im Bundesland Bayern ist auch hier derzeit die Deutsche Post AG. Neben ihr erbringen andere Anbieter mit unterschiedlichen Leistungsmerkmalen lizenzpflichtige Postdienstleistungen.

Derzeit sind weitere 87 Lizenznehmer in Konkurrenz zur Deutschen Post AG aktiv tätig, die meisten mit einer D-Lizenz. Davon bedienen 27 Firmen als Konsolidierer eine lokale Nachfrage nach Briefdienstleistungen und liefern als Konsolidierer die Briefsendungen, die sie selbst nicht zustellen können, in der nächsten Einrichtung der Deutschen Post AG ein.

Von den verbliebenen 60 Unternehmen arbeiten zehn regional in einem überregionalen Verbund, eine Firma landesweit in einem weiteren überregionalen Verbund. Im Zuge der Expansionsbemühungen um eine flächendeckende Versorgung ist bald mit einer Erweiterung dieser Verbünde aus den im Bundesland Bayern existierenden Unternehmen zu rechnen. Auffällig ist, dass im Bemühen, eine flächendeckende Versorgung zu erreichen, die vorgenannten Verbünde in Gebieten, die bisher noch nicht durch das eigene Netz erschlossen werden konnten, kooperativ mit lokal ansässigen, unabhängig wirkenden Unternehmen zusammen arbeiten.

Von den verbliebenen 49 Unternehmen ist für sich genommen keines landesweit und unabhängig tätig. Es ist durchweg festzustellen, dass der jeweilige Wirkungskreis dieser Unternehmen sich an gewachsenen Regionalstrukturen (Unter-, Mittel-, Oberfranken, Oberpfalz, Nieder- und Oberbayern, Schwaben) oder in den Fällen, in denen sich Verlage im Briefgeschäft einbringen, an deren Verteilgebiet orientiert.

Von den regional ausgerichteten Unternehmen sind 24 als lokale Leistungsträger, vielfach mit Verlagshintergrund, teilweise als kleiner regionaler Verbund gemeinsam mit benachbarten Unternehmen, aktiv tätig.

Die übrigen 25 sind weitestgehend autonom und ohne Verbundstruktur meist in einem Stadtgebiet oder Gemeindeverbund aktiv. Eine über dieses Gebiet hinausgehende Wirkung ist hierbei nicht erkennbar.

Teil II Universaldienst

1. Einleitung

Der Universaldienst wird derzeit im Rahmen der Exklusivlizenz ausschließlich von der Deutschen Post AG, im Übrigen von dieser und anderen privaten Anbietern, erbracht. Allerdings ist derzeit allein die Deutsche Post AG nach § 52 PostG verpflichtet, Universaldienstleistungen im Sinne der gemäß § 11 Abs. 2 erlassenen Verordnung, der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV), zu erbringen. Diese Verpflichtung gilt allerdings nur für den Zeitraum der gesetzlichen Exklusivlizenz, die bis zum 31. Dezember 2007 läuft.

Die PUDLV wird ergänzt durch die freiwillige Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG zur Konkretisierung und Ergänzung der Universaldienstleistungsverpflichtung, mit der sie sich bereit erklärt, über die bisherigen Verpflichtungen der Post-Universaldienstleistungsverordnung hinaus flächendeckend weitere Leistungen anzubieten. Die Selbstverpflichtung gilt bis zum 31. Dezember 2007 (Bundestagsdrucksache 15/3186).

Im Berichtszeitraum haben sich hinsichtlich der Universaldienstleistungen folgende wesentliche Entwicklungen ergeben.

2. Post-Universaldienstleistungen

Stationäre Einrichtungen

Die Post-Universaldienstleistungsverordnung verlangt, dass bundesweit mindestens 12 000 stationäre Einrichtungen vorhanden sind, in denen Verträge über Beförderungsleistungen im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 PUDLV abgeschlossen werden können. Bis zum 31. Dezember 2007 müssen mindestens 5 000 dieser Einrichtungen mit posteigenem Personal betrieben werden.

Informations- und Meldesystem

Das mit der Deutschen Post AG vereinbarte Informations- und Meldesystem über Standorte der stationären Einrichtungen wurde auch im Berichtszeitraum erfolgreich praktiziert. Die Bundesnetzagentur war auf Grund dieser Meldungen in jedem Einzelfall in der Lage zu prüfen, ob die rechtlichen Vorgaben der PUDLV eingehalten worden sind.

Aus den Meldungen der Deutschen Post AG geht unter anderem hervor, dass es von Januar 2006 bis Oktober 2007 in 486 Fällen zu außerordentlichen Kündigungen von Agenturverträgen gekommen ist. In 446 Fällen wurde der Betrieb alsbald, in jedem Fall aber innerhalb von drei Monaten durch einen anderen Agenturnehmer wieder aufgenommen.

In drei Fällen bestand die Vakanz länger als drei Monate (längste Dauer vier Monate), es wurde jedoch ein „Vertreter“-Post-Service (i. d. R. ein speziell ausgestatteter Kleintransporter auf PKW-Basis, der das gesamte Leistungsspektrum einer Post-Service-Filiale vorhält) als Übergangslösung bis zur Wiedereröffnung der stationären Einrichtung eingesetzt.

Abbildung 25

Entwicklung der Gesamtzahl der stationären Einrichtungen

	Stationäre Einrichtungen insgesamt	davon mit unternehmenseigenem Personal
Ende 1997	15.331	10.095
Ende 1998	14.482	7.946
Ende 1999	13.948	5.956
Ende 2000	13.663	5.590
Ende 2001	12.818	5.331
Ende 2002	12.683	5.030
Ende 2003	13.514	5.513
Ende 2004	13.019	5.379
Ende 2005	12.685	5.638
Ende 2006	12.628	5.566
31.10.2007	12.628	5.472
Vorgabe PUDLV	12.000	5.000

In 37 Fällen gibt es noch keine neue stationäre Einrichtung; in diesen Fällen ist allerdings die Drei-Monatsfrist noch nicht abgelaufen.

Briefkästen

Für Briefkästen ist nach der PUDLV eine Entfernungsregelung definiert, die verlangt, dass Kunden in zusammenhängend bebauten Wohngebieten in der Regel nicht mehr als 1 000 Meter zurückzulegen haben, um zu einem Briefkasten zu gelangen.

Eine Mindestzahl ist gemäß PUDLV nicht festgelegt. In der Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG garantiert diese die Bereitstellung von etwa 108 000 Briefkästen in der Bundesrepublik.

Die Deutsche Post AG unterhält derzeit rund 109 850 Briefkästen. Damit sind die Vorgaben der PUDLV, aber auch der Selbstverpflichtung erfüllt. Mit Blick auf den Wegfall der Selbstverpflichtungserklärung zum 1. Januar 2008 erscheint es sinnvoll, die Zahl der derzeit unterhaltenen Briefkästen in einer Neufassung der PUDLV festzuschreiben.

Brieflaufzeiten

Die Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) gibt vor, dass von den an einem Werktag eingelieferten inländischen Briefsendungen im Jahresdurchschnitt mindestens 80 Prozent am ersten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag und 95 Prozent bis zum zweiten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag ausgeliefert werden. Ausgenommen davon sind Sendungen, die eine Mindesteinlieferungsmenge von 50 Stück je Einlieferungsvorgang voraussetzen („Massensendungen“).

Brieflaufzeit-Messungen werden seit 2004 vor allem im Auftrag der und für die Deutsche Post AG (marktbeherrschendes Unternehmen, mengenbezogener Marktanteil rund 90 Prozent) durchgeführt und zwar flächendeckend im Bundesgebiet und kontinuierlich im Zeitablauf. Da es für die betriebsinterne Qualitätsüberwachung erforderlich ist, die Brieflaufzeiten zu kontrollieren, ist davon auszugehen, dass sich weitere Messverfahren bei potentiellen Mitbewerbern für die Zeit nach Januar 2008 in der Aufbauphase befinden. Im Übrigen wird von der Bundesnetzagentur eine Konzeption für die Brieflaufzeitmessung in einem Umfeld mit mehreren Anbietern im Briefsektor erarbeitet.

Für die Kunden der Deutschen Post AG (Verbraucher und gewerbliche Kunden) bedeutet die Laufzeit eines Briefes die Zeitspanne zwischen dem Einwurf des Briefes in den Briefkasten oder dessen Einlieferung bei einer Annahmestelle zu üblichen Geschäfts- oder Tageszeiten und der Zustellung an den Empfänger. Die Laufzeit zählt ab dem Zeitpunkt, zu dem der Einlieferer den Brief aus der Hand gibt. Gemessen wird damit die sogenannte Ende-zu-Ende-Laufzeit – vom Absender bis zum Empfänger.

Im Gegensatz dazu ist die von der Deutschen Post AG durchgeführte Messung eine Messung der sogenannten Transit-Zeit; d. h. es handelt sich um die Messung der Aufenthaltsdauer eines Briefes im System der Deutschen Post AG. Dabei wird z. B. unterstellt, dass ein Brief erst in das System der Deutschen Post AG gelangt, wenn der

Briefkasten geleert wird, und nicht schon dann, wenn der Brief in den Briefkasten eingeworfen wird.

Für die Zwecke der PUDLV sind nur die Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher relevant. Da die PUDLV eine Verordnung zum Schutze der Verbraucher ist, kann es – aus Sicht des Verbrauchers – nur darauf ankommen, an welchem Tag der Brief in den Briefkasten geworfen und nicht an welchem Werktag er von dort entnommen wurde.

Die Leerungszeiten der Briefkästen sind nach der PUDLV an den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens zu orientieren. Bei den Messungen der Bundesnetzagentur wurde eine an den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens orientierte letzte Leerungszeit von 17:00 Uhr unterstellt.

Seit 2004 gilt für Laufzeitmessungen im Briefdienst in allen EU-Mitgliedstaaten die Europäische Norm EN 13850. Das in dieser Norm vorgegebene Messverfahren bezieht sich auf die sogenannte Transit-Zeit, dabei handelt es sich um die innerbetriebliche Laufzeit bei der Deutschen Post AG, nicht um die Laufzeit aus Sicht der Verbraucher.

Die Bundesnetzagentur hat Ende 2004 nach einer Beanstandung des Bundesrechnungshofes, die vom Rechnungsprüfungsausschuss des Deutschen Bundestages aufgegriffen wurde, die eigene Brieflaufzeitmessung eingestellt. Die Überwachung der Einhaltung der nationalen Qualitätsnorm der PUDLV zur Laufzeit im Briefdienst bleibt aber weiterhin Aufgabe der Bundesnetzagentur.

Die Bundesnetzagentur erhält dazu von der Deutschen Post AG die Rohdaten der von der Deutschen Post AG für betriebsinterne Zwecke durchgeführten Laufzeitmessungen (~ 600 000 Testbriefe pro Jahr). Die Bundesnetzagentur ermittelt aus diesen Rohdaten durch eigene Berechnungen die Ende-zu-Ende-Laufzeit aus Sicht der Verbraucher – als Grundlage für ihre Entscheidung über die Einhaltung der Maßstäbe der PUDLV (siehe oben).

Für die Jahre 2005 und 2006 ergibt sich aus den der Bundesnetzagentur zur Verfügung stehenden Daten, dass die Vorgaben der Post-Universaldienstleistungsverordnung bezüglich der Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher eingehalten worden sind. Dies gilt auch für die Zeit bis einschließlich September 2007.

Filialnetzmaßnahmen der Deutschen Post AG und der Wettbewerber

Die Deutsche Post AG hatte bereits im Jahr 2004/2005 ihr Filialnetz – unter Beachtung der Regelungen der PUDLV – soweit reduziert, dass im Berichtszeitraum umfangreiche weitere Schließungen wegen der entgegen stehenden Verpflichtung nicht mehr möglich waren. Derzeit baut sie ihr Netz mit der Einrichtung von sogenannten Postpoints, die eine reduzierte Produktpalette anbieten, wieder aus.

Die Wettbewerber der Deutschen Post AG haben bisher nur eine geringe Anzahl von Annahmestellen für Briefdienstleistungen eingerichtet. Die Hermes Logistik Gruppe hat ein nahezu flächendeckendes stationäres Netz von Paketshops aufgebaut, die potenziell auch für das Angebot von Briefdienstleistungen genutzt werden könnten. Auch die PIN Group AG hat eigene stationäre Einrichtungen für Briefdienstleistungen errichtet und verhandelt mit der Sparkassengruppe über die Mitbenutzung ihrer Filialen für das Angebot von Postdienstleistungen. Eine Realisierung entsprechender Pläne ist aber noch nicht absehbar.

Bemerkenswert erscheint in diesem Zusammenhang, dass die Diskussion auf politischer Ebene über die Angemessenheit der Versorgung der Bevölkerung mit stationären Einrichtungen für Postdienste im Berichtszeitraum an Intensität verloren hat und abgelöst worden ist durch einander übertreffende Ankündigungen der Postunternehmen über den Ausbau ihrer stationären Netze. Der Wettbewerb scheint auch hier Wirkung zu zeigen.

Briefdienstversorgung nach dem Auslaufen der Exklusivlizenz

Nach dem Auslaufen der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG, also ab dem 1. Januar 2008, ist die Regelung über die Gewährleistung des Universaldienstes (§§ 12 bis 17 und 56 PostG) wieder anwendbar. Nach § 12 PostG können, wenn feststeht oder zu besorgen ist, dass eine Universaldienstleistung nicht ausreichend oder angemessen erbracht wird, alle Lizenznehmer bzw. miteinander verbundenen Lizenznehmer, deren im lizenzierten Bereich erzielter Umsatz im vorangegangenen Kalenderjahr mehr als 500 000 Euro betragen hat, verpflichtet werden, nach Maßgabe der §§ 12 bis 17 dazu beizutragen, dass die Universaldienstleistung erbracht werden kann.

Wie bereits in Teil I, Kap. 4.4 anhand der Darstellung der Entwicklung des Wettbewerbs in den Bundesländern Brandenburg und Bayern beispielhaft festgestellt wurde, gibt es dort neben der Deutschen Post AG eine Reihe von Wettbewerbern, die dazu in der Lage wären, an einer nachhaltigen postalischen Versorgung mit Universaldienstleistungen mitzuwirken.

Im Bundesland Brandenburg sind es derzeit 12 Lizenznehmer, die im Jahre 2007 voraussichtlich Umsätze über 500 000 Euro prognostizieren, und im Bundesland Bayern 20 Lizenznehmer, die für 2007 Umsätze über 500 000 Euro prognostizieren.

3. Verbraucherschutz und Verbraucherservice

Eingaben aufgrund § 5 PUDLV

Nach § 5 PUDLV ist jedermann berechtigt, schriftlich Maßnahmen zur Sicherstellung der in den §§ 2 bis 4 genannten Qualitätsvorgaben bei der Bundesnetzagentur anzuregen.

In den ersten Jahren nach Einrichtung der Bundesnetzagentur wurde bei den Zuschriften oft deutlich, dass von den Verbrauchern die aktuellen postalischen Gegebenheiten mit denen vor der Postreform verglichen worden sind. Häufig war Unzufriedenheit die Folge, obwohl die erbrachten Dienstleistungen den in der PUDLV festgeleg-

ten Maßstäben entsprachen. (Beispiel: Der Zusteller kommt erst am Nachmittag. Dies widerspricht nicht der PUDLV, früher war jedoch eine Zustellung am Vormittag das Gewohnte.) Maßstab können jedoch nur die jeweils geltenden rechtlichen Regelungen sein.

Im Zeitraum 1. Januar 2006 bis 31. Oktober 2007 sind insgesamt 1 319 Bürgereingaben und ähnliche Zusendungen eingegangen (784 im Jahr 2006, 535 vom 1. Januar bis 31. Oktober 2007).

Abbildung 26

Statistik der Bürgereingaben, Beschwerden und Anfragen

Die o. a. 1.319 schriftlichen Eingaben bezogen sich auf folgende Bereiche:		
Auslieferung von Postsendungen	343	*26,0 %*
Sonstiges (einschließlich Finanzdienstleistungen)	274	*20,8 %*
Verlust von Sendungen	117	*8,9 %*
Entgelte für Postdienstleistungen	111	*8,4 %*
Zugang zu Postdiensten (Briefkästen, Filialen, Agenturen)	103	*7,8 %*
Beschwerdebehandlung durch den Anbieter	99	*7,5 %*
Anschriftenänderung	52	*3,9 %*
beschädigte Sendungen	47	*3,6 %*
späte/verspätete Zustellung	44	*3,3 %*
Verhalten und Kompetenz des Personals des Anbieters	44	*3,3 %*
Postdienstleistungsverordnung (Schlichtung)	34	*2,6 %*
grenzüberschreitende Postsendungen	26	*2,0 %*
Einlieferung von Postsendungen	15	*1,1 %*
Zugang zu Kundendienstinformationen	10	*0,8 %*

Die Zuschriften bezogen sich auf tatsächliche oder vermeintliche Mängel bei der Versorgung mit Universaldienstleistungen, die in der PUDLV beschrieben sind. Sie hatten aber auch Postdienstleistungen zum Gegenstand, die in der Postdienstleistungsverordnung (PDLV) festgelegt sind. Ein nicht unerheblicher Teil der Zuschriften betraf allerdings Sachverhalte, die außerhalb des Regulierungsrahmens der Bundesnetzagentur liegen (z. B. Finanzdienstleistungen der Deutschen Post AG).

Soweit bei der Bearbeitung der Eingaben tatsächliche Mängel bei der Versorgung mit Universaldienstleistungen oder Universaldienstdefizite festgestellt wurden, hat die Bundesnetzagentur im direkten Kontakt mit der Deutschen Post AG auf Abhilfe hingewirkt. Die Ergebnisse daraus waren meist für den Verbraucher von Vorteil. Die Deutsche Post AG hat bei Einigkeit über die tatsächliche Situation Versorgungsdefizite unverzüglich beseitigt.

Dieser Dialog musste aber auch die im Grundgesetz geschützte Position der unternehmerischen Freiheit der privatrechtlich organisierten Deutschen Post AG im Auge haben: Für jeden Eingriff in die unternehmerische Freiheit eines Marktteilnehmers bedarf es eines triftigen sachlichen Grundes.

Formale Reaktionen, wie das Verhängen von Bußgeldern, waren zur Aufrechterhaltung des vorgeschriebenen Universaldienststandards auch in diesem Berichtszeitraum nicht erforderlich: Sie hätten nach Lage der Dinge gerichtlicher Nachprüfung nicht standgehalten, denn auch für das Recht der Ordnungswidrigkeiten gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Angesichts der logistischen Leistung der Deutschen Post AG in einem Massengeschäft (über 15 Mrd. Briefsendungen pro Jahr) würde ein wegen Einzelfällen verhängtes Bußgeld diesem Grundsatz nicht entsprechen.

Postdienstleistungsverordnung (PDLV)

Die PDLV vom 21. August 2001 stellt eine fast ausschließlich zivilrechtliche Regelung dar: Sie enthält spezielle Vorschriften für die Beziehungen zwischen Dienstleister und Verbraucher. Die Bundesnetzagentur hat insoweit keine Kontroll- oder Eingriffsbefugnisse.

Gleichwohl sieht § 10 PDLV ein Schlichtungsverfahren vor, das dann zum Tragen kommen kann, wenn der Kunde eines Anbieters von Postdienstleistungen die Verletzung eigener Rechte geltend macht, die ihm aufgrund der Verordnung zustehen. Dies ist insbesondere bei Verlust, Entwendung oder Beschädigung von Postsendungen der Fall. Voraussetzung für die Anrufung der Bundesnetzagentur ist jedoch, dass der Kunde zuvor selbst ergebnislos eine Streitbeilegung unmittelbar mit dem Anbieter versucht hat.

Das Schlichtungsverfahren verfolgt das Ziel einer gütlichen Einigung, deren Inhalt die Bundesnetzagentur – ähnlich wie beim Vergleich im Zivilprozess – vorschlagen kann. Es endet mit einer Einigung der Parteien oder mit der Feststellung der Erfolglosigkeit durch die Bundesnetzagentur.

Von der Möglichkeit dieses Verfahrens wird bisher allerdings nur selten Gebrauch gemacht. Im Berichtszeitraum wurden lediglich 34 Schlichtungsverfahren eingeleitet. 17 wurden erfolgreich abgeschlossen; zwei sind gescheitert, weil der Antragsteller seinen Antrag zurückgezogen hat; acht sind gescheitert, weil zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden konnte; drei sind noch offen. Vier Schlichtungsanträge mussten abgelehnt werden, da die Voraussetzungen für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens nicht gegeben waren.

Diese Zahlen zeigen, dass das Schlichtungsverfahren vom Verbraucher eigentlich nicht angenommen wird. Dafür kann es mehrere Gründe geben:

– Der Streitwert bei Poststreitigkeiten ist meist gering. Dem steht eine Mindestgebühr von 25 Euro gegenüber, für die jedenfalls der Antragsteller geradesteht.

– Der Antragsteller muss zuvor eine Einigung mit dem Dienstleister versucht haben (erfolglos). Nur selten ist der Dienstleister bereit, seine gerade vor kurzem gezeigte ablehnende Haltung zu revidieren.

Teil III Tätigkeiten

1. Lizenzierung

1.1 Lizenzerteilung

Die Bundesnetzagentur hat bisher (Stand 31. Oktober 2007) 2 364 Antragstellern eine Lizenz für Briefdienstleistungen erteilt. 11 Lizenzen sind versagt worden. 945 Lizenznehmer sind zwischenzeitlich wieder aus dem Markt ausgeschieden – unter anderem, um einem drohenden Lizenzentzug zuvorzukommen. Eine Vielzahl von Lizenznehmern nutzt die Lizenz nicht, noch nicht oder nicht mehr. Im Ergebnis sind daher rund 750 Lizenznehmer im Briefmarkt aktiv.

In der Vergangenheit erfolgten die Marktaustritte hauptsächlich aufgrund von Insolvenzen und Geschäftsaufgaben. Mittlerweile sind in erster Linie Übernahmen und Zusammenschlüsse von Marktteilnehmern im Rahmen der Marktkonsolidierung die Ursache für die Marktaustritte von Lizenznehmern. Die Zahl der Marktaustritte steigt dadurch zwar zahlenmäßig an, die Unternehmen sind aber in anderer Form weiter am Markt tätig.

Die Anzahl der Versagungen von Lizenzen ist gering: In den meisten Fällen, in denen die Voraussetzungen für eine Lizenzerteilung im Zweifel stehen, konnten die Antragsteller durch intensive Kommunikation und Beratung zu Ergänzungen oder Nachbesserungen veranlasst werden.

Aufgrund der Erfahrungen sind die Anforderungen an die Antragsunterlagen in „Hinweisen zur Beantragung von Lizenzen zur Beförderung von Briefsendungen (Lizenzierung nach dem Postgesetz)“ zusammengefasst und im Amtsblatt der Bundesnetzagentur veröffentlicht worden (zuletzt in Nr. 1/2006, Mitteilung Nr. 17/2006). Anträge können inzwischen auch elektronisch, d. h. per E-mail gestellt werden. Dies hat zu einer weiteren Verkürzung und Beschleunigung des Verfahrens geführt.

Generell ist festzustellen, dass die Entwicklung bei der Lizenzerteilung über die Jahre konstant geblieben ist, und zwar unabhängig von der Verlängerung bzw. dem Auslaufen der Exklusivlizenz. Im Schnitt wurden jährlich 250 Lizenzen erteilt.

1.2 Ermittlung der wesentlichen Arbeitsbedingungen

Sowohl bei der Lizenzerteilung als auch später bei den Kontrollen vor Ort prüft die Bundesnetzagentur die Einhaltung des § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 PostG. Danach ist eine Lizenz zu versagen, wenn Tatsachen die Annnahme rechtfertigen, dass der Antragsteller „die wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, nicht unerheblich unterschreitet“ (sogenannte Sozialklausel des Postgesetzes). Im Postgesetz wird der Maßstab für die Üblichkeit der wesentlichen Arbeitsbedingungen gemäß § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 PostG allerdings nicht konkretisiert.

Bei der Auslegung dieser Vorschrift hat sich die Bundesnetzagentur wesentlich auf die im Gesetzgebungsverfahren geäußerten Intentionen des historischen Gesetzgebers gestützt. Danach ging es bei der auf Wunsch des Bundesrates eingefügten Bestimmung darum, der „Gefahr der Verzerrung des Wettbewerbs durch Ausweichen der neuen Lizenznehmer auf ungeschützte Arbeitsverhältnisse“ („Turnschuhbrigaden“) unter Wahrung von Tarifautonomie, Gewerbs- und Vertragsfreiheit vorzubeugen. Dementsprechend hat sich die Bundesnetzagentur bei der Überprüfung der Lizenzanträge hinsichtlich der Arbeitsbedingungen darauf konzentriert, die Art der Arbeitsverhältnisse (Vollzeit, Teilzeit, geringfügig Beschäftigte, sozialversicherungspflichtig oder sozialversicherungsfrei) zu überprüfen. Die Lizenznehmer – in der Anfangsphase zumeist Neugründungen sowie Kleinst- und/oder Familienunternehmen – wurden, soweit erforderlich, dazu veranlasst, ihre Personalplanung entsprechend zu korrigieren.

Die Bundesnetzagentur hat die veränderten Marktbedingungen, insbesondere die inzwischen eingetretene Konsolidierung der lizenzierten Unternehmen, und den absehbaren Wegfall der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG zum 1. Januar 2008 zum Anlass genommen, nähere und detaillierte Untersuchungen durchzuführen. Ziel dieser Maßnahmen ist es, die Grundlagen der Lizenzierungspraxis in Bezug auf § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 PostG zu überprüfen und erforderlichenfalls anzupassen.

Abbildung 27

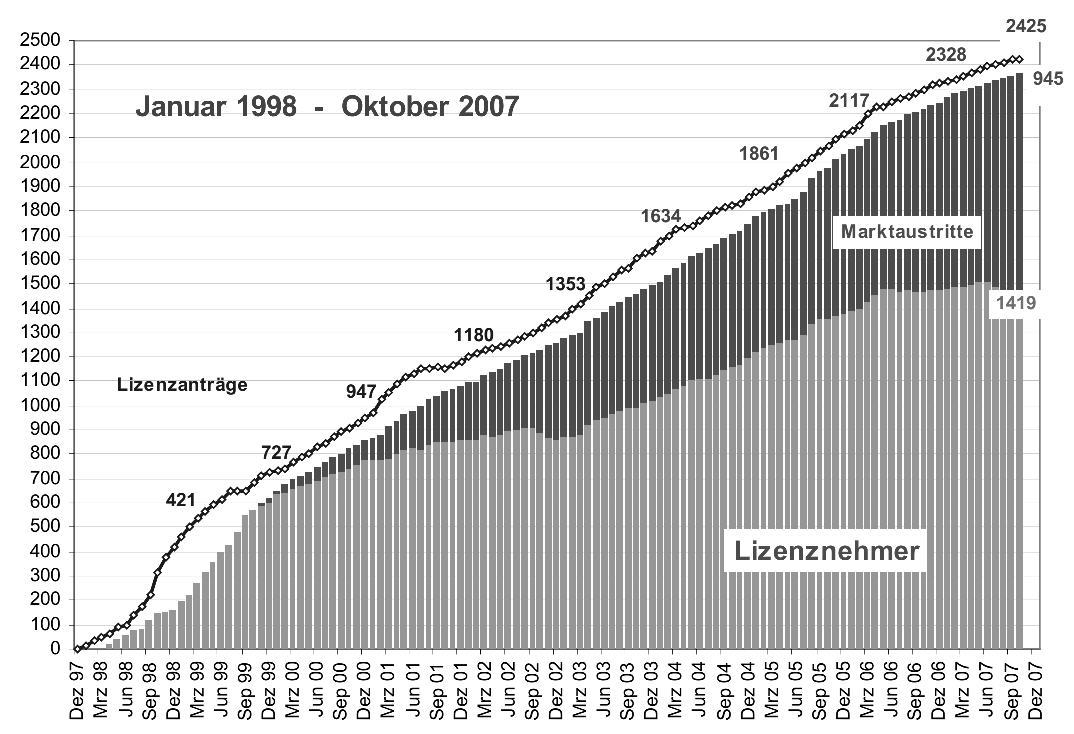
Lizenzerteilung 1998 bis 2007

	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[1]	Summe
Lizenzanträge	384	291	210	238	181	236	260	270	230	126	2.425
erteilte Lizenzen	164	455	241	221	179	239	255	285	211	118	2.364
versagte Lizenzen	3	1	0	0	0	3	3	0	1	0	11
Marktaustritte	0	17	70	134	181	68	81	105	119	170	945

[1] Stand: 31. Oktober 2007

Abbildung 28

Lizenzanträge, Lizenzen und Marktaustritte seit 1998



In diesem Zusammenhang wurde Ende März 2007 ein der Bundesnetzagentur erstattetes Rechtsgutachten von Prof. Franz Jürgen Säcker, Freie Universität Berlin, zum Thema „Soziale Schutzstandards im Postregulierungsrecht“ vorgestellt. Darin kam dieser im Wesentlichen zu dem Ergebnis, dass die Sozialklausel des Postgesetzes der Bundesnetzagentur nicht die Befugnis verleiht, ein bundesweit einheitliches Lohnniveau festzulegen und auch nicht Rechtsgrundlage für die Anordnung der Zahlung von Tariflöhnen sein kann. Es sei Aufgabe der Tarifparteien, dies auszuhandeln. Ein weiteres wichtiges Ergebnis des Gutachtens ist, dass bei der Üblichkeit von Arbeitsbedingungen nicht allein auf die Beschäftigungsbedingungen des etablierten marktbeherrschenden Unternehmens abgestellt werden könne. Vielmehr könnten nur solche Arbeitsbedingungen als üblich angesehen werden, die sich bei einem im Postbereich erst noch herzustellenden funktionsfähigen Wettbewerb tatsächlich ergeben. Hierbei seien zudem auch die regionalen Unterschiede auf den jeweiligen Arbeitsmärkten zu berücksichtigen.

Parallel zur Beauftragung des Gutachten durch Prof. Säcker wurde das Wissenschaftliche Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK) von der Bundesnetzagentur beauftragt, eine ökonomische Untersuchung in Form einer Stichprobe zu den für den Briefmarkt relevanten Arbeitsbedingungen durchzuführen. Diese wurde im Mai 2007 abgeschlossen und veröffentlicht. Nach den Ergebnissen des WIK liegt das Lohnniveau im Briefmarkt nicht nur bei der Deutschen Post AG (Durchschnitt: 11,40 Euro; ohne Besitzstandsregelung), sondern auch bei deren Subunternehmen sowie den Wettbewerbern im Durchschnitt über 7,50 Euro je Stunde, die zu diesem Zeitpunkt in der Diskussion über Mindestlöhne in Dienstleistungsbrachen als Aufsetzpunkt genannt worden waren. Zudem liegen nach dieser Untersuchung die Löhne der für die Deutsche Post AG tätigen Subunternehmer nahezu auf dem gleichen Niveau wie die Löhne der Wettbewerber. Anders aber als bei der Deutschen Post AG würden sich die Löhne ihrer Subunternehmen sowie der Wettbewerber an den üblichen Unterschieden lokaler Arbeitsmärkte orientieren, so die Studie. Auch in Branchen mit vergleichbaren Tätigkeiten seien starke regionale Unterschiede bei den Löhnen nicht unüblich.

Beide Gutachten wurden im politischen Raum kontrovers diskutiert und durch Präsentation von Gegengutachten über die rechtliche Reichweite der Sozialklausel des Postgesetzes und über die Prekarisierung der Beschäftigungsverhältnisse im Postsektor in Zweifel gezogen.

Die Bundesnetzagentur hat deshalb, auch auf Antrag des Beirats bei der Bundesnetzagentur und in dem Bestreben, die Diskussion über die Beschäftigungsverhältnisse auf eine breitere Datenbasis zu stellen, eine Vollerhebung bei den Lizenznehmern eingeleitet. Mit der im Juni 2007 versandten Auskunftsanordnung sollte die Art der Beschäftigungsverhältnisse, das derzeitige Lohnniveau, die Wochenarbeitszeit und der Urlaubsanspruch sowie die Art und der Umfang des Personaleinsatzes im lizenzpflichtigen Bereich ermittelt werden. Mit Hilfe der erhobenen Daten soll es möglich sein, den Rechtsbegriff „wesentli-

che Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind“, bestimmter auszulegen als bisher.

Die Durchführung der Auskunftsanordnung wurde zunächst mit rechtlichen Problemen belastet, die zu zeitlichen Verzögerungen führte: Eine Gruppe von Lizenznehmern hat Widerspruch eingelegt und beim zuständigen Verwaltungsgericht Köln einen Antrag auf Herstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Auskunftsanordnung beantragt. Diesem Antrag hat das Verwaltungsgericht Köln im Eilverfahren mit Beschluss vom 13. August 2007 entsprochen.

Allerdings hat das Oberverwaltungsgericht Münster diese Entscheidung auf Beschwerde der Bundesnetzagentur mit Beschluss vom 31. Oktober 2007 wieder aufgehoben. Der Senat hatte nach summarischer Prüfung keine Bedenken gegen die in den Auskunftsanordnungen enthaltenen Fragen (siehe dazu auch Teil V, Kap. 1.2 – Stand anhängiger Gerichtsverfahren).

Ein Zwischenergebnis der Vollabfrage wurden Ende Oktober 2007 veröffentlicht. Die Vollerhebung kann allerdings erst nach vollständigem Rücklauf der noch ausstehenden Fragebögen sowie deren endgültiger Auswertung abgeschlossen werden.

1.3 Überprüfung der Einhaltung der Lizenzbedingungen

Nach § 45 PostG hat die Bundesnetzagentur, soweit es für die Erfüllung der ihr nach dem Postgesetz übertragenen Aufgaben nötig ist, das Recht, von im Postwesen tätigen Unternehmen Auskunft über deren wirtschaftliche Verhältnisse zu verlangen und geschäftliche Unterlagen einzusehen und zu prüfen.

Bei Lizenzerteilung und nach der Lizenzerteilung erfolgt eine Überprüfung der Einhaltung der Lizenzbedingungen im Rahmen von Regel- und Anlassprüfungen. Bei der Beantragung einer Lizenz wird anhand eines Prüfrasters geprüft, ob die beantragte Lizenz erteilt werden kann. Das Prüfraster sieht im Wesentlichen folgende Punkte vor:

– Vollständigkeit des Antrags
– Gesetzeskonformität im Hinblick auf die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG
– Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit, Fachkunde
– wesentliche Arbeitsbedingungen

Zum Nachweis der Leistungsfähigkeit und der Zuverlässigkeit muss der Antragsteller ein polizeiliches Führungszeugnis, einen Auszug aus dem Gewerbezentralregister sowie eine Schufa-Eigenauskunft vorlegen. Im Hinblick auf die Fachkunde werden die Antragsteller nach potentiellen Vorkenntnissen aus dem Bereich Logistik oder Distributionstätigkeiten gefragt; ein Mangel an Erfahrungen berechtigt aber im Hinblick auf die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung nicht zur Ablehnung des Antrags. Zu den wesentlichen Arbeitsbedingungen muss der Antragsteller nicht nur die Art der Beschäftigungsverhältnisse (Voll-, Teilzeitkräfte oder geringfügige sozialversicherungspflichtige/nicht sozialversicherungspflichtige Beschäftigte) darlegen, sondern seit 2007 auch Auskunft über die Lohnhöhe, die wöchentliche Arbeitszeit und den jährlichen Urlaubsanspruch erteilen.

Nach Erteilung der Lizenz werden die aktiven Lizenznehmer, das sind rund 750 Unternehmen, in der Regel ein Mal jährlich vor Ort überprüft. Die erste Prüfung erfolgt üblicherweise etwa ein halbes Jahr nach der Lizenzerteilung, weil davon auszugehen ist, dass der Lizenznehmer seinen Geschäftsbetrieb erst nach und nach aufbaut. Diese Regelprüfungen umfassen:

– regelmäßige Abfragen hinsichtlich der Lizenzauflagen, Lizenzgebiet und Umfang der tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten,
– regelmäßige Prüfungen durch Testverfahren und vor Ort hinsichtlich Lizenzgebiet, Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit und Fachkunde, Gewichts- und Preisgrenzen,
– regelmäßige Prüfungen auf Einhaltung des Postgeheimnisses und der Datenschutzbestimmungen,
– zusätzliche Prüfungen aus besonderem Anlass bei Hinweisen auf Lizenzverstöße oder Unregelmäßigkeiten.

Diese Tätigkeit wurde im Berichtszeitraum von Mitarbeitern der Außenstellen der Bundesnetzagentur wahrgenommen. Bei Bedarf und in besonderen Fällen werden diese durch Mitarbeiter des Lizenzreferates unterstützt. Nach § 45 PostG dürfen die Prüfer die Geschäftsräume der Unternehmen nach Voranmeldung innerhalb der üblichen Betriebs- und Geschäftszeiten betreten. Durchsuchungen können jedoch nur auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk die Durchsuchung erfolgen soll, vorgenommen werden. Ergeben sich bei der Prüfung Beanstandungen, wird der Lizenznehmer aufgefordert, den Missstand binnen vier Wochen zu beseitigen und über die veranlassten Maßnahmen zu berichten. Nach drei Monaten erfolgt eine Nachkontrolle vor Ort. Konnte ein Mangel nicht abgestellt werden, wird ein Lizenzwiderrufsverfahren eingeleitet, das zum teilweisen oder vollständigen Entzug einer Lizenz führen kann. Der dadurch generierte Druck führt in der Regel zu einer Korrektur der beanstandeten Mängel.

Neben diesen präventiven Regelprüfungen wird die Bundesnetzagentur auch tätig, wenn etwa aufgrund von Beschwerden von Kunden oder Wettbewerbern Tatsachen bekannt werden, die eine Überprüfung aus gegebenem Anlass erforderlich machen. Pro Jahr führt die Bundesnetzagentur bis zu 750 Regel- und Anlassprüfungen durch.

Für die Prüfungen wurde ein eigenes DV-Programm entwickelt. Zudem finden in regelmäßigen Abständen Workshops statt, die der Information und dem Erfahrungsaustausch dienen. Die Zahl der Prüfer wurde Ende 2007 auf insgesamt 17 aufgestockt, die jetzt dem Referat für Lizenzangelegenheiten unmittelbar zugeordnet sind.

Zusätzlich besteht die Möglichkeit, bei Bedarf oder aus gegebenem Anlass schriftliche Abfragen und Nachfragen

durchzuführen, falls erforderlich in Form einer Auskunftsanordnung oder Amtshilfe von Einwohnermeldeämtern, den Amtsgerichten oder dem Bundesamt für Justiz in Anspruch zu nehmen.

Im Berichtszeitraum wurden insgesamt 1 200 Regelprüfungen bei nahezu allen am Markt tätigen Lizenznehmern durchgeführt. Insgesamt ergab sich ein positives Bild.

In rund 300 Fällen wurden zusätzliche Kontrollen aus besonderem Anlass durchgeführt. Grund für diese Überprüfungen waren in der Regel Beschwerden von Kunden (Absendern oder Empfängern) bzw. Wettbewerbern. Ursache für den weitaus größten Teil der Beschwerden waren Mängel bei der Durchführung der Zustellung, welche jedoch nach einem klärenden Gespräch in nahezu allen Fällen abgestellt werden konnten. Lediglich bei vier Firmen wurden gravierende Verstöße gegen Lizenzbestimmungen festgestellt. In diesen Fällen wird derzeit noch geprüft, ob ein Lizenzwiderrufsverfahren eingeleitet werden kann. In einigen Fällen erfolgte die Prüfung, weil der Verdacht bestand, dass die Unternehmen ohne Lizenz tätig waren, was jedoch bei allen auf Unkenntnis der Rechtslage zurückzuführen war. Die betreffenden Firmen haben zwischenzeitlich eine Lizenz beantragt und erhalten.

Die Prüfer der Bundesnetzagentur sind neben ihren eigentlichen Prüftätigkeiten auch in beratender Funktion tätig. Sie bilden ein wichtiges Bindeglied zwischen Bundesnetzagentur und Lizenznehmern.

1.4 Sonstige Lizenzangelegenheiten

Im Berichtszeitraum (Stand: 20. November 2007) gab es insgesamt 143 Beschwerden über die Lizenznehmer (ohne Deutsche Post AG) und deren Leistungen. Gegenstand dieser Beschwerden waren z. B. Fehler bei der förmlichen Zustellung, zu lange Laufzeiten und beschädigte oder verloren gegangene Briefsendungen. Die Beanstandungen waren in den meisten Fällen auf ein Fehlverhalten einzelner Beschäftigter zurückzuführen und konnten zumeist zur Zufriedenheit aller Beteiligten geregelt werden. Nur in einem Fall wurde aufgrund eines wiederholten Verstoßes gegen die Lizenzbedingungen ein Lizenzwiderrufsverfahren eingeleitet.

Schwierigkeiten gibt es jedoch auch bei der Umsetzung verschiedener gesetzlicher Vorschriften. Beispielhaft erwähnt sei die Verhängung von Postsperren bei laufenden Insolvenzverfahren sowie Postüberwachungsmaßnahmen nach Artikel 10 des Grundgesetzes. Weil den zuständigen Stellen bzw. Behörden in der Regel nicht bekannt ist, welche Lizenznehmer (außer der Deutschen Post AG) im Wohnort des Betroffenen tätig sind, gibt es immer wieder Rückfragen bei der Bundesnetzagentur. Um langwierige Recherchen zu vermeiden, wird derzeit eine neue Post-Datenbank entworfen, die es gestattet, u. a. diesbezügliche Auswertungen vorzunehmen, um entsprechende Anfragen umgehend beantworten zu können.

1.5 Lizenznehmerforum

Im Jahr 2003 wurde von der Bundesnetzagentur erstmals ein Lizenznehmerforum in Bonn ausgerichtet, welches seitdem jährlich als Möglichkeit genutzt wird, die Lizenznehmer zu informieren und aktuelle Themen zu diskutieren. Die Lizenznehmer haben das Forum angenommen und benutzen es auch dazu, Kontakte untereinander zu knüpfen und zu pflegen.

Themenschwerpunkte im Jahr 2006 waren rechtliche Informationen, etwa zum Markenrecht und zu den Ausschreibungsverfahren und -bedingungen für Briefdienstleistungen, strategische Aspekte bezüglich des Markteintritts oder zur Vernetzung von Unternehmen, und Vorträge zur Qualität und zum Verbraucherschutz. Für das Forum im Jahr 2007 waren als Diskussionsschwerpunkt rechtliche Themen um die bevorstehende Marktöffnung sowie über die Rahmenbedingungen für die Tätigkeit im liberalisierten Markt vorgesehen. Auch nach dem Ende der Exklusivlizenz soll das Lizenznehmerforum mit jeweils aktuellen Themenschwerpunkten fortgeführt werden.

2. Erfassung anzeigepflichtiger Tätigkeiten

Gemäß § 36 PostG hat jeder, der Postdienstleistungen erbringt, ohne eine Lizenz nach § 5 Abs. 1, 2 PostG zu bedürfen, die Aufnahme, Änderung und Beendigung des Betriebes innerhalb eines Monats der Bundesnetzagentur schriftlich anzuzeigen. Die Bundesnetzagentur kann die eingegangenen Anzeigen in ihrem Amtsblatt veröffentlichen.

Zu diesen Postdienstleistungen gehören gemäß den Begriffsbestimmungen des § 4 PostG:

- die Beförderung von Briefsendungen mit einem Einzelgewicht von mehr als 1 000 Gramm (außerhalb des lizenzpflichtigen Bereichs),
- die Beförderung von adressierten Paketen, deren Einzelgewicht 20 kg nicht übersteigt,
- die Beförderung von Büchern, Katalogen, Zeitungen oder Zeitschriften, soweit sie durch Unternehmen erfolgt, die eine der beiden vorgenannten Postdienstleistungen erbringen.

Unter Beförderung ist die gesamte, die übliche Briefdienstleistung umfassende Wertschöpfungskette vom Einsammeln, Sortieren, Weiterleiten bis zur Auslieferung von Postsendungen an den Empfänger und Teile dieser Kette zu verstehen. Postdienstleistungen sind deshalb auch die in § 5 Abs. 2 PostG genannten, nicht lizenzpflichtigen Tätigkeiten. Dabei handelt es sich um:

- die Beförderung von Briefsendungen als Verrichtungs-/Erfüllungsgehilfe eines Lizenznehmers (Subunternehmer) (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 PostG) und
- die Kurierdienste (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 PostG).

Da die Meldepflicht in der Öffentlichkeit kaum bekannt war, hat die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum in Zusammenarbeit mit den Berufsverbänden des Postsektors unter Nutzung verschiedener Medien intensive Aufklärungsarbeit betrieben, um die Dienstleistungsunternehmen, die unter diese Regelung fallen, zur Meldung ihrer Aktivitäten zu veranlassen.

Infolge dieser Aktion im Berichtszeitraum konnten mehr als 20 000 Postdienstleister registriert werden, die die Vielfalt der von der Meldepflicht erfassten Dienstleistungen widerspiegeln. Die Bundesnetzagentur hat durch die Anmeldungen einen erweiterten Überblick über das bestehende Marktangebot erhalten und wird die registrierten Anbieter auf ihrer Homepage veröffentlichen.

3. Netzzugang und Konsolidierung

3.1 Teilleistungen in den Jahren 2006 und 2007

Eine Teilleistung ist die um die Eigenleistungen des Nachfragers reduzierte restliche Leistung einer ansonsten als Ganzes angebotenen lizenzpflichtigen Beförderungsleistung. Nach § 28 PostG besteht ein Anspruch auf solche Teilleistungen gegenüber dem marktbeherrschenden Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen, der Deutschen Post AG.

Die Deutsche Post AG hat der Bundesnetzagentur für die Jahre 2006 und 2007 (bis Ende Oktober) insgesamt 723 Teilleistungsverträge vorgelegt

3.2 Teilleistungsverträge

Seit dem Erlass entsprechender Beschlüsse der Beschlusskammer 5 im Jahr 2000 gewährt die Deutsche Post AG sowohl Kunden als auch Wettbewerbern Teilleistungszugänge zu ihren Briefzentren Abgang (BZA), den Briefzentren für die Einlieferung der abgehenden Sendungen, und zu ihren Briefzentren Eingang (BZE), den Briefzentren für die Zustellung der eingehenden Sendungen.

Dagegen wurde der Antrag eines Konkurrenten der Deutschen Post AG, den Zugang auch zu den Zustellstützpunkten zu erhalten, von der Bundesnetzagentur abgewiesen. Die Zustellstützpunkte liegen in der Wertschöpfungskette hinter den Briefzentren Eingang (BZE); von ihnen starten die Zusteller ihre Zustelltour. Die ablehnende Entscheidung der Bundesnetzagentur wurde auf Klage des Antragstellers vom Verwaltungsgericht Köln bestätigt (s. auch Teil I, Kap. 2.2.1 Marktzugang in Deutschland, und Teil V, Kap. 1.2 Stand anhängiger Gerichtsverfahren).

Des Weiteren ist die Deutsche Post AG durch Anordnung des Bundeskartellamts vom 11. Februar 2005 mit sofortiger Wirkung dazu verpflichtet worden, die Zugänge zu ihren Briefzentren auch für die Konkurrenten zu öffnen, die im Bereich der Exklusivlizenz Sendungen mehrerer Absender bündeln, für die Versendung vorbereiten und in die Briefzentren der Deutschen Post AG einliefern (sogenannte Konsolidierung). Die sofortige Vollziehbarkeit dieser Entscheidung ist vom OLG Düsseldorf bestätigt worden (s. auch Teil V, Kap. 1.2 Stand anhängiger Gerichtsverfahren).

Die nachfolgende Tabelle gibt die Struktur und die Anzahl der Teilleistungsverträge über den Zugang zu den Briefzentren einschließlich der Konsolidierer-Verträge wieder, die seit 2000 geschlossen und der Bundesnetzagentur vorgelegt wurden.

Abbildung 29

Entwicklung der Neuabschlüsse von Teilleistungsverträgen seit 2000

Vertragspartner der DPAG	Sendungsart	Zugangspunkt	Jahr 2000	Jahr 2001	Jahr 2002	Jahr 2003	Jahr 2004	Jahr 2005	Jahr 2006	Jahr 2007[3]
Endkunden[1]	Individualsendungen	BZA	3	109	124	188	159	148	108	53
		BZE	4	150	309	333	263	255	195	125
	Infopost	BZE	0	25	109	85	85	69	75	45
Endkunden insgesamt			7	284	542	606	507	472	378	223
Wettbewerber[1] (ohne Konsolidierer)	Individualsendungen	BZA	0	1	4	1	1	1	0	0
		BZE	0	2	6	1	1	1	0	0
	Infopost	BZE	0	1	6	0	1	0	0	0
Wettbewerber insgesamt			0	4	16	2	3	2	0	0
Konsolidierer[2] (ebenfalls Wettbewerber)	Individualsendungen	BZA	--	--	--	--	--	90	38	9
		BZE	--	--	--	--	--	95	41	9
	Infopost	BZE	--	--	--	--	--	14	16	9
Konsolidierer insgesamt			0	0	0	0	0	199	95	27
alle Vertragspartner, Sendungsarten und Zugangspunkte (Summe)			7	288	558	608	510	673	473	250

[1] ab 11/2000 (ohne Konsolidierer)
[2] ab 05/2005
[3] Stand 10/2007

3.3 Marktsituation bei den Konsolidierern

Die Bundesnetzagentur hat die Marktsituation im Segment der Konsolidierer-Teilleistungsverträge eingehend untersucht. Dazu wurden alle Konsolidierer (ohne die Portooptimierungsgesellschaften in der Rechtsform der Genossenschaft, die als Endkunden eingestuft werden) im Zeitraum Mai 2005 bis März 2006 über ihre Tätigkeit schriftlich befragt. Die Befragung hat gezeigt, dass der durch das Bundeskartellamt bewirkte erweiterte Netzzugang nicht zu einer nachhaltigen Erhöhung der Wettbewerbsintensität geführt hat.

Die Anzahl der von Wettbewerbern neu abgeschlossenen Teilleistungsverträge ist deutlich abgefallen. Zwei Drittel der Konsolidierer, die einen Teilleistungsvertrag erhalten haben, haben diesen nicht genutzt. Die eingelieferte Menge stieg nach 29 Millionen Sendungen im Rumpfjahr 2005 für das Jahr 2006 auf rund 400 Millionen Sendungen an. Für 2007 erwarten die Marktteilnehmer bis zu 600 Millionen Sendungen.

Beim Vertragsabschluss der Konsolidierer mit der Deutschen Post AG über einen Teilleistungszugang im Exklusivlizenzbereich traten keine grundsätzlichen Schwierigkeiten auf. Von den Wettbewerbern, die schon als Konsolidierer tätig waren, gaben rund 80 Prozent an, dass der Vertrag über die Einlieferung in die Briefzentren völlig oder nahezu problemlos abgewickelt wurde. Bei rund 10 Prozent der Konsolidierer traten leichte Schwierigkeiten auf, bei weiteren rund 10 Prozent ergaben sich dagegen massive Schwierigkeiten beim Vertragsabschluss.

Unabhängig davon, ob die Konsolidierer häufig oder weniger häufig Sendungen in die Briefzentren der Deutsche Post AG eingeliefert haben, gilt: sechs von zehn Einlieferungen finden zwischen 17:00 Uhr und 19:00 Uhr statt.

Bei der Einlieferung der Sendungen in die Briefzentren der Deutsche Post AG durch die Konsolidierer sind unverkennbar Schwierigkeiten aufgetreten. Jeder zweite Einlieferer gab an, dass es vorkam, dass seine Sendungen im untersuchten Zeitraum von der Deutsche Post AG derart beanstandet wurden, dass sie nicht angenommen wurden. Darüber hinaus berichtete jeder vierte Einlieferer, dass seine bereits dem Briefzentrum übergebenen Sendungen wieder zurückgegeben wurden. Gründe hierfür betrafen u. a. Beanstandungen zur Vorsortierung, Lesbarkeit, Befüllung der Behälter, Freimachung der Sendungen, Beschriftung und Einlieferungszeit.

Insgesamt gesehen und über die Zeit hinweg sind die praktischen Probleme dennoch nicht genereller Natur. Rund 70 Prozent der Konsolidierer bezeichnen die Einlieferungsabwicklung bei der Deutsche Post AG als vollkommen oder ziemlich reibungslos, rund 20 Prozent hatten gelegentlich Schwierigkeiten und rund 10 Prozent der Einlieferer hatten häufig oder sehr häufig Schwierigkeiten bei der Einlieferung.

Nur jeder dritte Marktteilnehmer mit einem abgeschlossenen Konsolidierer-Teilleistungsvertrag ist tatsächlich in diesem Bereich tätig. Aber auch diejenigen, die aktiv am Marktgeschehen teilnehmen, bauen nicht allein auf dieses Segment. Von allen, die im Zeitraum Januar bis März 2006 als Konsolidierer tätig waren, sieht nur jeder Dritte sein wirtschaftliches Schwergewicht in diesem Bereich. Ein weiteres Drittel ist hauptsächlich im Bereich anderer lizenzpflichtiger Briefbeförderungen tätig. Die Übrigen haben ihr Hauptbetätigungsfeld im Bereich sonstiger postalischer oder nichtpostalischer Tätigkeiten.

Ein ebenso breites Spektrum zeigt sich auch in den geschäftlichen Erwartungen der im Zeitraum Januar bis März 2006 tätigen Konsolidierer: Rund die Hälfte der Konsolidierer erwartet, dass sich an der aktuellen Geschäftssituation im Bereich Konsolidierung nicht viel ändern wird, rund 40 Prozent erwarten bessere oder gar sehr viel bessere Geschäfte und rund 10 Prozent glauben an eine rückläufige geschäftliche Entwicklung.

3.4 Zusatzvereinbarungen zu Endkunden-Teilleistungsverträgen

In Ergänzung zu den Teilleistungsverträgen hat die Deutsche Post AG mit einem Teil der Endkunden (Unternehmen, öffentliche Verwaltungen, Kirchen) Zusatzvereinbarungen abgeschlossen, um die Teilleistungsverträge auch auf Sendungen anderer Absender anwenden zu können. Diese Zusatzvereinbarungen werden laufend durch Ergänzungsvereinbarungen aktualisiert. Voraussetzung dafür ist, dass es sich bei diesen zusätzlichen Absendern um mit den Endkunden verbundene Unternehmen im Sinne des § 15 des Aktiengesetzes oder um deren hundertprozentige Tochterunternehmen oder um bestimmte sonstige Einrichtungen handelt, die mit ihnen in einer vergleichbaren Weise verbunden sind.

Vorteil dieser Regelung ist, dass die mit dem Endkunden verbundenen Unternehmen keinen eigenen Teilleistungsvertrag mit der Deutschen Post AG abschließen müssen und durch Bündelung höhere Rabattvorteile bekommen.

Diese Verträge wurden ebenfalls überprüft. Zu Beanstandungen gab es bislang keinen Anlass.

Abbildung 30

Entwicklung der Neuabschlüsse von Zusatzvereinbarungen zu Endkunden-Teilleistungsverträgen seit 2000

Sendungsart	Zugangspunkt	2000[1)]	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[2]
Individualsendungen	BZA	0	8	11	16	19	14	11	6
	BZE	0	4	14	19	17	15	9	6

[1] seit 11/2000
[2] Stand 10/2007

3.5 Vertragspartner bei Endkunden-Teilleistungsverträgen nach umsatzsteuerrechtlichen Gesichtspunkten

Die Deutsche Post AG legt ein Schwergewicht ihres Geschäftes im Teilleistungsbereich mit Endkunden auf Vertragspartner, deren Umsätze grundsätzlich nicht der Umsatzsteuer unterliegen oder die eine umsatzsteuerrechtliche Befreiungsmöglichkeit in Anspruch nehmen können. Diese Nachfrager nach Postdienstleistungen haben im Allgemeinen keine Möglichkeit, eine hierfür ausgewiesene Umsatzsteuer als Vorsteuer in Abzug zu bringen. Hintergrund ist, dass die unmittelbar dem Postwesen dienenden Umsätze der Deutschen Post AG von der Umsatzsteuer befreit sind. Die Deutsche Post AG weist demnach gegenüber ihren Vertragspartnern in diesem Bereich auch keine Umsatzsteuer aus.

Im Gegensatz dazu unterliegen die Umsätze potenzieller Wettbewerber der Deutschen Post AG der Umsatzsteuer. Treten Deutsche Post AG und Wettbewerber gleichermaßen an Vertragspartner heran, die die Umsatzsteuer nicht als Vorsteuerbetrag abziehen können, führt dies im Ergebnis dazu, dass die Umsatzsteuer bei den Vertragspartnern der Wettbewerber als zusätzliche Kostengröße auftritt.

Die Überprüfung dieser Verträge ergab ebenfalls bislang keinen Anlass zu Beanstandungen.

Die nachfolgende Übersicht beruht auf einer Auswertung des Vertragsbestandes der Teilleistungsverträge der Deutschen Post AG mit Endkunden für Individualsendungen und Infopost. Dabei ist zum einen zu berücksichtigen dass die Vertragspartner der Deutschen Post AG vielfach steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten besitzen und zum anderen, dass die Bundesnetzagentur in diesem Zusammenhang kein Auskunftsrecht zu steuerlichen Gesichtspunkten bei Teilleistungsverträgen hat.

3.6 Zugang zu Postfachanlagen der Deutschen Post AG

Die Deutsche Post AG ist als marktbeherrschender Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen gemäß § 29 Abs. 1 PostG verpflichtet, Wettbewerbern gegen Entgelt die Zuführung von postfachadressierten Postsendungen zu den von ihr betriebenen Postfachanlagen zu gestatten und die entsprechenden Verträge der Bundesnetzagentur vorzulegen. Für die Jahre 2006 und 2007 (bis Ende Oktober) hat sie insgesamt 66 solcher Verträge über den Zugang zu Postfachanlagen vorgelegt.

Abbildung 31

Vertragspartner bei Teilleistungsverträgen mit Endkunden

Vertragspartner der Deutschen Post AG bei Teilleistungsverträgen mit Endkunden	**Anteil**
Juristische Personen des öffentlichen Rechts – Bundes- und Landesbehörden – Städte und Gemeinden – Zweckverbände Im Allgemeinen nicht der Steuerpflicht unterliegend und damit kein Vorsteuerabzug Insgesamt	*31 %*
Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Privatrechts – Gesetzliche Sozialversicherung – Banken und Versicherungen – Hochschulen, Krankenhäuser, Wohlfahrtspflege Im Allgemeinen nicht der Steuerpflicht unterliegend oder eine Befreiungsmöglichkeit könnte greifen und damit grundsätzlich kein Vorsteuerabzug Insgesamt	*41 %*
Übrige Vertragspartner im Allgemeinen steuerpflichtige Umsätze und damit Vorsteuerabzug Insgesamt	*28 %*
Alle Vertragspartner	*100 %*

Basis: 2.174 Vertragspartner (Stand: 07/2007)

Die Entgelte für die Gewährung des Zugangs zu den Postfachanlagen im Sinne des § 29 Abs. 1 PostG unterliegen der Regulierung nach den §§ 19 und 20 PostG. Sie sind genehmigungsbedürftig, wenn der verpflichtete Marktbeherrscher dieses Leistungsangebot in seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufnehmen will (ex-ante-Entgeltregulierung). Wird der Zugang nicht in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen angeboten, sind die Entgelte nicht genehmigungsbedürftig; sie werden dann nur nachträglich auf die Einhaltung der Maßstäbe des § 20 Abs. 2 PostG überprüft (ex-post-Entgeltregulierung). Diese Verfahren zur Entgeltregulierung gelten auch dann, wenn ein Marktbeherrscher den Zugang zu seinen Postfachanlagen freiwillig, also ohne hierzu nach § 29 Abs. 1 PostG verpflichtet zu sein, anbietet.

Im Februar 2002 hatte die zuständige Beschlusskammer mit Wirkung ab dem 1. April 2002 neue Vertragsvorgaben der Deutschen Post AG genehmigt. Ein Großteil, vor allem der im Jahr 2002 vorgelegten Verträge, ersetzte daher lediglich bestehende Altverträge. Entsprechend sind nachfolgend nur die erstmalig abgeschlossenen Verträge, also keine gewandelten Altverträge der Deutschen Post AG mit den Wettbewerbern, berücksichtigt.

3.7 Zugang zu Informationen über Adressänderungen

Ein marktbeherrschender Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen ist verpflichtet, Wettbewerbern gegen Entgelt den Zugang zu den bei ihm vorhandenen Informationen über Adressänderungen zu gewähren (§ 29 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 PostG).

Die Deutsche Post AG hat der Bundesnetzagentur für die Jahre 2006 und 2007 (bis Ende Oktober) insgesamt 69 Verträge über den Zugang zu Adressänderungen vorgelegt.

Seit dem Jahr 2000 hatte die Deutsche Post AG mit Wettbewerbern Verträge über den Zugang zu Adressänderungsinformationen als Vertragsvarianten „Alt gegen Neu“ und „offenes Durchreichen“ abgeschlossen. Bei der Variante „Alt gegen Neu“ erfolgte der Abgleich einer Einzeladresse im Online-Verfahren. Dabei wurden die alten vorhandenen Einzeladressen des berechtigten Postdienstleisters gegebenenfalls durch neue Adressen ersetzt. Bei der Vertragsvariante „offenes Durchreichen“ wurden die bei der Deutschen Post AG vorhandenen Adressänderungsinformationen komplett an den berechtigten Postdienstleister „durchgereicht“, wobei er hier den Abgleich selbst durchzuführen hatte.

Im April 2002 hatte die Beschlusskammer einen Entgeltantrag der Deutschen Post AG ab 1. Mai 2002 für das sogenannte Blackbox-Verfahren genehmigt. Hierbei handelt es sich um ein verschlüsseltes elektronisches Adressabgleichverfahren, das speziell für Wettbewerber entwikkelt wurde, um Missbrauch der Daten, z. B. durch den Verkauf von Adressinformationen, zu verhindern. Seit Mai 2002 können nur noch Verträge über den Zugang zu Adressänderungsinformationen der Vertragsvariante „Blackbox“ abgeschlossen werden. Ältere Verträge der Varianten „Alt gegen Neu“ und „Durchreichen“ wurden zwischenzeitlich mehrheitlich auf die Vertragsvariante „Blackbox“ umgestellt. Nachfolgend sind daher lediglich die vertraglichen Erstabschlüsse – ohne die Umstellungen von älteren Verträgen auf das Blackbox-Verfahren – aufgelistet.

Abbildung 32

Entwicklung der Neuabschlüsse der Verträge über den Zugang zu Postfachanlagen seit 1999

Jahr	1999[1]	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[2]
Anzahl der Verträge	20	23	20	17	40	18	28	30	36

[1] seit 06/1999
[2] Stand 10/2007

Abbildung 33

Entwicklung der Neuabschlüsse der Verträge über den Zugang zu Informationen über Adressänderungen seit 2000

Jahr	2000[1]	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[2]
Anzahl der Verträge	30	30	74	67	45	59	48	21

[1] seit 06/2000
[2] Stand 10/2007

4. Entgeltregulierung

4.1 Price-Cap-Regulierung

Maßgrößenverfahren

Nach § 19 Satz 1 PostG sind solche Entgelte ex-ante genehmigungsbedürftig, die ein marktbeherrschender Lizenznehmer auf einem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen erhebt. Lizenzpflichtig ist nach § 5 PostG die gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen, deren Einzelgewicht nicht mehr als 1 000 Gramm beträgt.

Die derzeit gültigen Entgelte, die einer Genehmigung bedürfen, beruhen auf der Entscheidung der Bundesnetzagentur aus dem Jahr 2002 über die Zusammenfassung von Dienstleistungen in Körbe und der Vorgabe von Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung für den Zeitraum 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007 sowie auf dem Beschluss vom 9. November 2006 zur Genehmigung der Entgelte im Einzelnen für das Jahr 2007. Diese Genehmigung ist bis zum 31. Dezember 2007 befristet. Hierbei ergab sich für die genehmigungsbedürftigen Entgelte, wie bereits im Vorjahr, nur ein sehr geringer Preisänderungsspielraum in Höhe von + 0,2 Prozent (in 2006: – 0,2 Prozent). Während der gesamten Dauer des Price-Cap-Verfahrens 2003 bis 2007 ist das Preisniveau für die genannten Dienstleistungen insgesamt um rund 5 Prozent gesunken. Verbraucher und Wirtschaft werden dadurch finanziell deutlich entlastet – mit jährlich mehr als 300 Mio. Euro.

Da ab dem 1. Januar 2008 für die nach dem PostG genehmigungsbedürftigen Entgelte keine Genehmigungen mehr vorliegen, bedarf es ab diesem Zeitpunkt einer neuen Entgeltgenehmigung. Zur Vorbereitung der Entscheidung über die Genehmigung von Entgelten ab 2008 hatte die Bundesnetzagentur Eckpunkte veröffentlicht, um allen Interessierten die Möglichkeit zur Kommentierung zu eröffnen.

Zu den Eckpunkten sind insbesondere Kommentare von Fachverbänden und dem regulierten Unternehmen eingegangen. Die Kommentare wurden auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht.

Die Genehmigung der genehmigungsbedürftigen Entgelte wird auch ab dem 1. Januar 2008 im Rahmen eines Price-Cap-Verfahrens erfolgen. Denn in diesem von der Deutschen Post AG dominierten Marktumfeld hat sich das Price-Cap-Verfahren in der Vergangenheit als wirksames und effizientes Regulierungsinstrument bewährt. Die auf Förderung und Schaffung eines funktionsfähigen Wettbewerbs ausgerichtete Price-Cap-Regulierung hat die Marktentwicklung positiv beeinflusst. Neben insgesamt niedrigeren Preisen hat sich auch die Anzahl der Postdienstleistungen anbietenden Unternehmen innerhalb der letzten Jahre deutlich erhöht. Die Dienstleistungsqualität hat sich verbessert und die Angebotsvielfalt zugenommen.

Nach der vollständigen Freigabe des Briefmarktes für den Wettbewerb werden sich die ökonomischen Rahmenbedingungen weitgehend ändern, mit der Folge, dass sich ein im Vergleich zu den vorangegangenen Jahren erweiterter Wettbewerb herausbilden wird. Es ist zu erwarten, dass sich neben der Deutschen Post AG weitere leistungsfähige Wettbewerber nachhaltig etablieren. Der Wettbewerbsdruck wird noch dadurch verstärkt, dass die Aufträge für Briefbeförderungsleistungen zunehmend im Rahmen von Ausschreibungsverfahren vergeben werden.

Die Beschlusskammer 5 hat im Price-Cap-Verfahren ab 2008 gemäß § 21 Abs. 1 Nr. 2 PostG Maßgrößen für die durchschnittlichen Änderungsraten der Entgelte für Dienstleistungen, die in einem Korb zusammengefasst sind, vorzugeben. Hierzu sind in einem ersten Schritt die Dienstleistungen, für die eine neue Preisgenehmigung erforderlich ist, in Körbe zusammenzufassen. Nachdem das aktuelle durchschnittliche Preisniveau für den jeweiligen Korb festgestellt worden ist, wird von der Bundesnetzagentur vorgegeben, wie sich dieses Niveau weiterentwickeln soll.

Abweichend zum vorangegangenen Price-Cap-Verfahren werden die im Price-Cap verbleibenden Produkte nur noch einem einzigen Korb zugeordnet. In diesem Korb werden sämtliche inländische als auch ausländische Einzelbriefsendungen einschließlich der Zusatzleistungen zusammengefasst. Die nunmehr nach dem 1. Januar 2008 verbleibenden Dienstleistungen betreffen hauptsächlich Individualbriefsendungen, die von Privatkunden und Kleingewerbetreibenden nachgefragt werden. Diese Briefdienstleistungen unterscheiden sich weder hinsichtlich ihrer Wettbewerbsintensität noch in ihrer Substituierbarkeit, sodass eine Korbdifferenzierung für nicht erforderlich war.

Entgelte für Massensendungen, also Entgelte solcher Beförderungsleistungen, die ab einer Mindesteinlieferungsmenge von 50 Briefsendungen angewendet werden, unterliegen gemäß § 19 Abs. 2 PostG ab dem 1. Januar 2008 nur noch der nachträglichen Missbrauchskontrolle durch die Bundesnetzagentur. Diese Norm, § 19 Satz 2 PostG, galt gemäß § 53 PostG für die Zeit der gesetzlichen Exklusivlizenz nicht für die Beförderung von Briefsendungen im Rahmen der Exklusivlizenz nach § 51 PostG. Damit ist der Geschäftskundenbereich ab 2008 de facto der ex-ante-Regulierung entzogen.

Die Bestimmungen für die neue Price-Cap-Regulierung erstrecken sich grundsätzlich auf den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis zum 31. Dezember 2011. Dieser Zeitraum wird in vier Price-Cap-Perioden mit einer Länge von je einem Jahr unterteilt. Signifikante Änderungen der zu erwartenden Wettbewerbsintensität können allerdings eine Anpassung der Price-Cap-Bestimmungen erforderlich machen.

Gemäß den Price-Cap-Bestimmungen ergibt sich das neue Preisniveau für die Jahre 2008 bis 2011 aus der Differenz der Produktivitätsfortschrittsrate und der Inflationsrate. Als erwartete Produktivitätsfortschrittsrate wurde hierbei ein Wert von 1,8 Prozent jährlich festgelegt. Soweit die moderate Entwicklung der Inflationsrate der vergangenen Jahre anhält, wird das Entgeltniveau nahezu unverändert bleiben. Sollte die Inflationsrate höher

ausfallen, wäre die Deutsche Post AG berechtigt, ihre Entgelte zu erhöhen. Im gegenteiligen Fall müsste sie die Entgelte senken.

Nach § 4 Abs. 3 der Post-Entgeltregulierungsverordnung (PEntgV) ist bei der Vorgabe von Maßgrößen, insbesondere bei der Festlegung der erwarteten Produktivitätsfortschrittsrate (X-Faktor), das Verhältnis des Ausgangsentgeltniveaus zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu berücksichtigen. Bei der Festlegung des X-Faktors für die einzelnen Price-Cap-Perioden waren neben den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach § 20 Abs. 1 PostG auch neutrale Aufwendungen zu berücksichtigen, da die Betroffene hierfür rechtliche Verpflichtungen bzw. sonstige sachliche Rechtfertigungsgründe nachgewiesen hat, vgl. § 20 Abs. 2 PostG i.V.m. § 3 Abs. 4 PEntgV. Dabei sind u. a. die Kosten einer flächendeckenden Versorgung mit Postdienstleistungen sowie Kosten aus der Übernahme von Versorgungslasten für diejenigen Beschäftigten, die aus der Rechtsnachfolge der Deutschen Bundespost entstanden sind, angemessen zu berücksichtigen.

Zum Nachweis der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung sowie der geltend gemachten neutralen Aufwendungen hat die Deutsche Post AG umfassende Unterlagen vorgelegt. Anhand dieser Unterlagen konnte die Bundesnetzagentur jeweils die Höhe sowie die rechnerische Herleitung nachvollziehen.

Im Gegensatz zum vorangegangenen Verfahren werden die Kosten für die flächendeckende Versorgung nicht mehr auf sämtliche Dienstleistungen des wirtschaftlichen Monopols, sondern verursachungsgerecht auf die Einzelsendungen verteilt. Diese Kosten werden somit auf eine erheblich geringere Zurechungsbasis verteilt. Dies erklärt die Tatsache, dass trotz unveränderter absoluter Kosten für die flächendeckende Versorgung ein relativer Anstieg neutraler Aufwendungen zu verzeichnen war.

Die Bundesnetzagentur hat sich davon überzeugt, dass auch bei Verbundzustellung produktspezifische Kosten verursachungsgerecht zugeordnet werden. Im Rahmen des Price-Cap-Maßgrößenverfahrens hat die Bundesnetzagentur daher insbesondere die angewandten Ermittlungs- und Zurechnungsverfahren unter dem Gesichtspunkt der Kostenverursachungsgerechtigkeit überprüft, um zu verhindern, dass Wertschöpfungskosten beispielsweise aus dem Paket- in den Briefbereich bzw. aus dem Geschäftskunden- in den Privatkundenbereich transferiert werden. Somit ist gewährleistet, dass im ex-ante regulierten Bereich nur die Preise erhoben werden, die sich aufgrund der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung unter Berücksichtigung von neutralen Aufwendungen ergeben.

Vergleichsmarktbetrachtung

Dass sich das durch die beabsichtigte Maßgrößenentscheidung ergebende durchschnittliche Preisniveau – auch im Vergleich mit dem Preisniveau in anderen europäischen Ländern – in einem für Verbraucher akzeptablen Bereich bewegt, wird insbesondere auch durch eine anlässlich des Price-Cap-Verfahrens durchgeführte internationale Vergleichsuntersuchung bestätigt.

Wie bereits im Jahresbericht 2006 der Bundesnetzagentur ausgewiesen, ist das Preisniveau für Briefsendungen in Deutschland von 2002 bis 2006 um etwa 5 Prozent gesunken. Im Gegensatz dazu stieg das Preisniveau in den meisten europäischen Ländern in diesem Zeitraum kräftig an. Eine aktuelle Untersuchung der Bundesnetzagentur zur Vorbereitung des Price-Cap-Verfahrens hat gezeigt, dass dieser Trend sich weiter fortgesetzt hat und Deutschland damit im Mittelfeld der europäischen Länder liegt.

Es ist zu erwarten, dass sich die Position Deutschlands mit der hier festgesetzten Produktivitätsfortschrittsrate für den Zeitraum 2008 bis 2011 weiter verbessern wird, da Länder wie Frankreich (+ 2,1 Prozent pro Jahr), Großbritannien, Niederlande, Dänemark und Portugal den regulierten Postunternehmen für die nächsten Jahre Preiserhöhungsspielräume eingeräumt haben.

Plausibilisierung der Produktivitätsfortschrittsrate

Die ermittelte Produktivitätsfortschrittsrate berücksichtigt für den festgelegten Price-Cap-Zeitraum angemessen das Verhältnis von Ausgangsentgeltniveau und den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung einschließlich der einzubeziehenden neutralen Aufwendungen.

Für die Bestimmung der erwarteten Produktivitätsfortschrittsrate des regulierten Unternehmens eignet sich – bei Verwendung der partiellen Faktorproduktivität als Produktivitätsmaß – u. a. die Änderung der Arbeitsproduktivität als mögliche Kennzahl. Diese spiegelt Zuwächse der Leistungsfähigkeit der Arbeitskräfte wider.

Die Kennzahl trägt dem Umstand Rechnung, dass es sich bei der Briefbeförderung um einen besonders personalintensiven Produktionsprozess handelt.

Auch bei Anwendung einer auf Vergleichsbranchen bezogenen Betrachtung auf Grundlage der totalen Faktorproduktivität ergibt sich für den Genehmigungszeitraum eine jährliche Produktivitätsfortschrittsrate in vergleichbarer Größenordnung.

Ausweislich der Berechnungen des Statistischen Bundesamtes lag die durchschnittliche sektorspezifische Steigerungsrate der Arbeitsproduktivität für die letzte Dekade (1996 bis 2006) nahezu zwei Prozentpunkte über der gesamtwirtschaftlichen Arbeitsproduktivitätssteigerung. Ausschlaggebend für die Entwicklung dieser Produktivitätssteigerung der letzten Jahre waren insbesondere arbeitszeitvermindernde Einflüsse, wie z. B. die weitere Zunahme der Teilzeitbeschäftigung. So werden den neuangestellten Beschäftigten bei den Unternehmen zunehmend Arbeitsverträge auf Teilzeitbasis im Rahmen flexibler Arbeitszeitmodelle angeboten.

Mit der Price-Cap-Entscheidung wird somit voraussichtlich – eine gleichbleibende Inflationsrate vorausgesetzt – für die nächsten Jahre eine relative Preisstabilität bei den Briefporti gesichert. Damit wird die mehrfach geäußerte Vermutung widerlegt, dass die Freigabe der Postmärkte für den Privatkunden mit Preiserhöhungen und Qualitäts-

minderungen verbunden wäre und nur Großkunden an den Vorteilen der Liberalisierung partizipieren würden.

4.2 Price-Cap-Genehmigungsverfahren 2008

Anschließend stand die Entscheidung über die von der Deutschen Post AG beantragte Genehmigung der Entgelte aller in einem Korb zusammengefassten Postdienstleistungen für den Zeitraum 1. Januar 2008 bis 31. Dezember 2008 im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens an. Dabei wurde überprüft, ob die im Rahmen des vorangegangenen Price-Cap-Verfahrens (siehe Kap. 4.1) vorgegebenen Preisänderungsraten und die in diesem Verfahren festgelegten Nebenbedingungen eingehalten worden sind. Dies war der Fall, so dass innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Frist von zwei Wochen die beantragten Entgelte für den o. g. Zeitraum genehmigt wurden.

4.3 Einzelentgeltgenehmigungsverfahren

Im Rahmen der ex-ante Entgeltregulierung hatte die Bundesnetzagentur im Berichtszeitraum über mehrere Einzel-Entgeltanträge der Deutschen Post AG zu entscheiden.

Entgelte für den Zugang zu Postfachanlagen

Die Deutsche Post AG hat wegen Auslaufens der bestehenden Entgeltgenehmigung eine Genehmigung der Entgelte für den Zugang zu ihren Postfachanlagen ab dem 1. Juli 2006 beantragt.

Die Beschlusskammer hat hierbei als Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung Entgelte in Höhe von 0,53 Euro je Einlieferungsvorgang sowie 0,04 Euro je eingelieferter Sendung anerkannt und befristet für den Zeitraum 1. Juli 2006 bis zum 31. Dezember 2009 genehmigt. Die Entgelte je Einlieferungsvorgang wurden mit dieser Entscheidung gegenüber der vorangegangenen Genehmigung um rund 5 Prozent abgesenkt.

Entgelte für den Zugang zu Adressänderungen

Des Weiteren hatte die Beschlusskammer auf Antrag der Deutschen Post AG erneut über die Entgelte für den Zugang zu Adressänderungen gemäß § 29 Abs. 2 PostG im Rahmen des von der Deutschen Post AG entwickelten Black-Box-Verfahrens, das eine Übermittlung von Nachsendeadressen in verschlüsselter Form vorsieht, zu entscheiden.

Nachdem die Beschlusskammer die grundsätzliche Leistungsfähigkeit des sogenannten Black-Box-Verfahrens im Rahmen eines Testbetriebs überprüft hatte und im Entgeltgenehmigungs-verfahren von Seiten der Wettbewerber keinerlei Einwände erhoben wurden, konnte das Verfahren erneut genehmigt werden.

Für die einmalige Bereitstellung und Installation der notwendigen Komponenten wurde von der Beschlusskammer eine Entgeltabsenkung um rund 11 Prozent auf 48,77 Euro durchgesetzt. Das Entgelt je Treffer wurde um 12,5 Prozent auf 0,14 Euro reduziert. Der Genehmigungszeitraum erstreckt sich für den Zeitraum 1. Juli 2006 bis zum 31. Dezember 2008.

Entgelte für die förmliche Zustellung (Postzustellaufträge)

Die Prozessordnungen und das Verwaltungsverfahrensrecht sehen in zahlreichen Bestimmungen vor, dass Schriftstücke zum Nachweis ihrer Bekanntgabe und des Zeitpunkts der Bekanntgabe an den Adressaten oder sonst Betroffenen förmlich zuzustellen sind. Zu diesem Zweck wird an einen Postdienstleister ein sog. Postzustellungsauftrag erteilt. Der Nachweis erfolgt durch die vom Postdienstleister zu erstellende und an den Absender zurückgehende Postzustellungsurkunde.

Die Genehmigung der Entgelte für die förmliche Zustellung stellt eine besondere Art der Entgeltregulierung dar. Im Rahmen dieser Entgeltregulierung werden gem. § 34 PostG die Maßstäbe der Entgeltregulierung des § 20 Abs. 1 und 2 PostG auf sämtliche Anbieter derartig qualifizierter Beförderungsleistungen angewendet. Damit werden die Regelungen, dass die Entgelte keine Auf- bzw. Abschläge enthalten und sich nicht diskriminierend auswirken dürfen, auf alle Anbieter dieser Dienstleistung ausgedehnt, obwohl diese Prüfungsmaßstäbe ansonsten ausschließlich auf marktbeherrschende Unternehmen angewendet werden.

Aufgrund des in dieser Norm enthaltenen Diskriminierungsverbots dürfen keine kundenspezifischen Entgelte erhoben werden. Regionalspezifische Entgeltdifferenzierungen dürfen aber vorgenommen werden, soweit dies durch Kostenunterschiede gerechtfertigt ist. Auch Staffelentgelte nach Mengen sind zulässig, sofern die Antragsteller Kosteneinsparungen aufgrund von Verbund- und Synergieeffekten nachweisen können.

Die Wettbewerber sehen Mindesteinlieferungsmengen nur im Zusammenhang mit Staffelentgelten vor. Von den im Jahr 2006 insgesamt ausgesprochenen 125 Genehmigungen für die Wettbewerber und den bisher im Jahr 2007 (Stand: 31. Oktober 2007) 110 bewilligten Entgelten verlangen jeweils über 10 Prozent der Wettbewerber Staffelentgelte in Gestalt von Volumentarifen von ihren Kunden.

Darüber hinaus werden am Markt auch Entgelte nach Zustellgebieten differenziert angeboten. Im Jahre 2006 erstreckte sich das Zustellgebiet bei etwa 57 Prozent der Wettbewerber auf die gesamte Bundesrepublik, und im Jahre 2007 auf nahezu 55 Prozent der Wettbewerber, während sich die restlichen Marktteilnehmer auf bestimmte Regionen beschränkten.

Wiederholte Genehmigungen zur Anpassung der Entgelte an die jeweils aktuellen Kosten der effizienten Leistungserbringung ließen sich etwa 20 Prozent der Wettbewerber, die in 2006 oder 2007 Genehmigungen erhielten, ausstellen.

Neben den Entgeltdifferenzierungen ist verstärkt auch eine Produktdifferenzierung zu verzeichnen. Neben dem klassischen Postzustellungsauftrag bieten die Deutsche Post AG und einige Wettbewerber seit 2005 elektronisch

erfasste und abrufbare Postzustellaufträge („ePZA“) an. Dabei werden zusätzliche elektronische Leistungsmerkmale wie das zentrale Scannen des ausgefüllten Postzustellungsauftrags und dessen elektronische Bereitstellung als Datei gegenüber dem Kunden angeboten. Zusätzlich werden die physischen Urkunden später in gesammelter Form an den Absender zurückgeschickt. Für diese Leistungen sind mengenmäßig gestaffelte Entgelte mit einem bestimmten Schwellenwert vorgesehen.

Im Jahr 2007 wurde neben diesen Erweiterungen erstmals auch eine eingeschränkte Leistung genehmigt. Dabei beruht die Reduzierung der Leistung auf einem ausdrücklichen Verzicht des Kunden auf fundierte Recherchen jenseits der wettbewerbereigenen Datenbanken. Dies bedeutet, dass der Empfänger des Postzustellungsauftrags ausschließlich mittels konzerninterner, elektronischer Adressdatenbanken ermittelt wird. Sofern diese Recherche nicht erfolgreich abläuft, wird der Zustellvorgang abgebrochen. Im Gegensatz dazu verwerten andere Wettbewerber auch Informationen aus externen Datenbanken, darunter insbesondere die des Einwohnermeldeamtes.

Entgegen der bisherigen Verwaltungspraxis veröffentlicht die Beschlusskammer die erteilten Entgeltgenehmigungen sämtlicher Postdienstleister – einschließlich der Deutschen Post AG – nicht mehr. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Erteilung entsprechender Aufträge durch Gerichte und Verwaltungsbehörden regelmäßig im Wege der Ausschreibung vergeben werden, bei der die geheime Gebotsabgabe die Regel ist. Diese würde durch die Veröffentlichung der Entgelte konterkariert.

In diesem Zusammenhang ist auf den Preiswettbewerb auf dem Markt für die Beförderung von Postzustellungsaufträgen hinzuweisen. Insgesamt ist die absolute Höhe der Entgelte im Vergleich zu den vorhergehenden Jahren weiter gesunken. Dies betrifft sowohl die Entgelte der Deutschen Post AG als auch die der Wettbewerber. Hier ist in jüngster Zeit eine im Vergleich zu den vorangegangenen Jahren erhöhte Wettbewerbsintensität festzustellen. Neben der Deutschen Post AG haben sich leistungsfähige Wettbewerber etabliert, die durch ihre Preispolitik ihre Marktanteile erheblich steigern konnten. Diese Entwicklung ist unter anderem darauf zurückzuführen, dass durch die vermehrten Ausschreibungen ein reger Bieterwettbewerb ausgelöst wurde. Dabei versuchen Wettbewerber einander zu unterbieten.

Auf diese geänderte Marktsituation hat die Deutsche Post AG zuletzt mit beachtlichen Preissenkungen reagiert. Mit neuen Produktvarianten und deutlich abgesenkten Entgelten versucht sie, verlorene Marktanteile zurück zu gewinnen. Aufgabe der Bundesnetzagentur als Überwachungs- und Kontrollinstanz ist es, dafür Sorge zu tragen, dass auch im Marktsegment der förmlichen Zustellung ein nach dem Postgesetz anzustrebender funktionsfähiger Wettbewerb entsteht. Hierbei hat sie sicherzustellen, dass die an sich erfreuliche Entwicklung zu mehr Wettbewerb nicht zu wettbewerbsverzerrenden missbräuchlichen Dumpingpreisen führt.

Ein solcher Dumpingpreis liegt nur dann vor, wenn die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung unterschritten werden. Diese beinhalten neben den Wertschöpfungskosten für die Abholung, Sortierung und Zustellung auch Kosten für Verwaltungs- und Vertriebstätigkeiten. Im Rahmen der Entgeltgenehmigung ist nach den postrechtlichen Vorschriften zusätzlich ein angemessener kalkulatorischer Gewinn zur Abdeckung des allgemeinen unternehmerischen Risikos zu veranschlagen.

Genehmigung von Entgeltanträgen der Deutschen Post AG für die förmliche Zustellung (Postzustellungsaufträge)

Die Deutsche Post AG hat wegen Auslaufens der Entgeltgenehmigungen zum 31. Dezember 2006 fristgerecht Anträge auf Genehmigung neuer Entgelte für den Postzustellungsauftrag – einfache Produktvariante – und für die elektronische Produktvariante mit deutlich abgesenktem Preisniveau vorgelegt. Die Entscheidungen über diese Anträge erfolgten Anfang November 2006. Sie haben wegen der gegenüber den vorherigen Preisen beträchtliche Absenkung des Preisniveaus zu einigen harschen Reaktionen der Wettbewerber geführt, die unter anderem den Vorwurf des missbräuchlichen Preisdumpings erhoben und sich gegen die Entscheidungen gerichtlich zur Wehr setzten (siehe auch Teil V, Kap. 1.2 – Stand anhängiger Gerichtsverfahren).

Die Beschlusskammer hatte bei ihren Entscheidungen unter Berücksichtigung des im Postgesetz verankerten Maßstabes zu prüfen, ob und ggf. inwieweit die Entgelte für die förmliche Zustellung missbräuchliche Abschläge enthielten. Dabei wurde festgestellt, dass die beantragten Entgelte sich an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientieren. Diese stellen nach dem Postgesetz die Untergrenze für die Preisbildung dar. Rabatte können hierbei nur insoweit genehmigt werden, als diesen Kosteneinsparungen in vergleichbarer Größenordnung gegenüber stehen. Im Rahmen des Genehmigungsverfahrens hat die Beschlusskammer die Kostenunterlagen der Deutschen Post AG dahingehend geprüft, dass die Preise die tatsächlichen Kosten abdecken. Die Beschlusskammer hat sich also vergewissert, dass – anders als von Seiten der Wettbewerber behauptet worden war – kein missbräuchlicher Preisabschlag vorlag.

Die deutliche Preisabsenkung gegenüber den bisherigen Entgelten bei beiden Produkten resultierte zum einen daraus, dass der Zustellprozess aufgrund der Änderung der Zivilprozessordnung (ZPO) vereinfacht worden ist. Postzustellaufträge können nun wie normale Briefe in den Briefkasten eingeworfen werden, eine persönliche Übergabe ist nicht mehr erforderlich. Zum andern ist die Preisabsenkung beim Produkt elektronischer Postzustellungsauftrag darauf zurück zu führen, dass die Deutsche Post AG auf eine nach dem Postgesetz zulässige Verrechnung von „Altlasten“ verzichtet hat. Nach dem Postgesetz kann die Deutsche Post AG jedoch nicht verpflichtet werden, Versorgungs-/Altlasten und sonstige neutrale Aufwendungen in ihrer Preiskalkulation anzusetzen.

Diese Verfahrensweise ist konsistent zur in der Vergangenheit geübten Genehmigungspraxis der Beschlusskammer. In Übereinstimmung mit dem Vorgehen im Rahmen von Entgeltgenehmigungsverfahren werden ausschließlich Produkte des wirtschaftlichen Monopols mit Aufschlägen für so genannte Monopollasten belegt, wohingegen bei Produkten auf wettbewerblich orientierten Märkten keine derartigen Lasten in die Kalkulation mit einbezogen werden.

Die von Wettbewerbern als missbräuchlich beanstandete Umstellung der Kalkulationspraxis liegt somit allein darin begründet, dass sich die Wettbewerbsverhältnisse auf dem Markt für förmliche Zustellungen zwischenzeitlich nachhaltig geändert haben. Eine Entgeltbestimmung unter Beibehaltung der Kalkulationslogik hätte zur Folge, dass sich die Deutsche Post AG auf diesem Markt trotz vorhandener betrieblicher Leistungsfähigkeit sowie vorhandener Skaleneffekte gegenüber ihrer Konkurrenz nicht durchsetzen könnte. Die Abgabe eines konkurrenzfähigen Angebots wäre nämlich unter Einbeziehung von Versorgungs-/Altlasten und sonstigen neutralen Aufwendungen aufgrund der hohen Wettbewerbsintensität auf dem Markt für Postzustellungsaufträge nicht möglich. Die Deutsche Post AG könnte demzufolge als Dienstleister auf diesem Markt nicht mehr erfolgreich agieren. Ein solches Ergebnis würde im Widerspruch zum Leistungswettbewerb stehen, der funktionsfähig und chancengleich auszugestalten ist.

5. Besondere Missbrauchsaufsicht

5.1 Rahmenvertrag Bayern

Das bedeutendste Missbrauchsverfahren im Berichtszeitraum betraf das Angebot postvorbereitender Tätigkeiten (Frankieren, Sortieren, Nummerieren u. s. w.) durch ein Tochterunternehmen der Deutschen Post AG. Dieses im Januar 2006 eröffnete Verfahren gegen die Deutsche Post AG und deren Tochterunternehmen Deutsche Post In Haus Service GmbH (DPIHS) wurde von der Beschlusskammer 5 im April 2007 eingestellt.

Dem Verfahren gingen Beschwerden zum sogenannten „Rahmenvertrag Bayern“ zwischen der Deutschen Post AG und verschiedenen bayerischen Staatsministerien einschließlich deren nachgeordneter Behörden voraus. Der Rahmenvertrag ist ein nicht zu beanstandender Standard-Teilleistungsvertrag für Großkunden und verlangt als Voraussetzung für die Gewährung eines Teilleistungsrabattes eine bestimmte Vorbereitung der eingelieferten Sendungen.

Dabei können diese vorbereitenden Tätigkeiten sowohl von den Großkunden selbst erbracht werden, als auch durch Dienstleister erfolgen. Als ein solcher Dienstleister tritt die Deutsche Post In Haus Service GmbH auf. Das Angebot dieser Dienstleistungen, die in Konkurrenz zu entsprechenden Angeboten der Wettbewerber stehen, ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Die Kammer hatte daher zu prüfen, ob der Wettbewerb mit missbräuchlichen Mitteln behindert wird.

Es wurde deshalb untersucht, ob die Posttochter ihre Leistungen kostendeckend oder – wie von Wettbewerbern vorgebracht – zu Dumpingpreisen anbietet. Daneben wurde geprüft, ob eine missbräuchliche Kopplung zwischen dem Standard-Teilleistungsvertrag und dem Angebot der Deutschen Post In Haus Service GmbH vorliegt.

Die Deutsche Post AG hat detaillierte Kostenunterlagen sowie Kalkulationen für die von der Deutschen Post In Haus Service GmbH erbrachten postvorbereitenden Tätigkeiten vorgelegt, die unter dem Gesichtspunkt der Kostenorientierung überprüft wurden. Insbesondere untersuchte die Beschlusskammer, ob und inwieweit die Entgelte die tatsächlich anfallenden Sach-, Personal- und Gemeinkosten abdecken.

Zusätzlich hat die Bundesnetzagentur eine Überprüfung von vier Servicecentern der Posttochter durchgeführt, um auszuschließen, dass die Deutsche Post In Haus Service GmbH sich der Produktionsinfrastruktur der Deutschen Post AG bedient. Dabei zeigte sich, dass für das Frankieren, Nummerieren und Sortieren ausschließlich eigene Ressourcen genutzt werden.

Die Beschlusskammer hat sich überdies davon überzeugt, dass die Deutsche Post In Haus Service GmbH zur Erbringung ihrer postvorbereitenden Dienstleistungen über eine eigene Vertriebsorganisation mit entsprechendem Vertriebspersonal sowohl in der Zentrale als auch in der Fläche verfügt.

Auch der Vorwurf, die Deutsche Post AG gewähre den Teilleistungszugang nur dann, wenn auch Leistungen der Deutschen Post In Haus Service GmbH in Anspruch genommen würden, hat sich durch die Ermittlungen nicht bestätigt.

Alle vorgenommenen Untersuchungen haben ergeben, dass weder der Dumpingpreisvorwurf noch der Vorwurf eines unzulässigen Kopplungsgeschäfts gerechtfertigt ist.

5.2 Entgeltüberprüfung bei Schalterpaketen

Aufgrund mehrerer Beschwerden hat die Beschlusskammer im Jahr 2006 im Rahmen der besonderen Missbrauchsaufsicht die Tarife für Paketdienstleistungen für Kleinversender der Deutschen Post AG unter dem Gesichtpunkt einer unzulässigen Quersubventionierung überprüft. Die Auswertung der von der Deutschen Post AG vorgelegten Kostenunterlagen hat jedoch ergeben, dass die Entgelte keine Abschläge enthalten und überdies nicht diskriminierend sind. Eine missbräuchliche Verdrängungsabsicht der Deutschen Post AG konnte schon deshalb nicht festgestellt werden, da vergleichbare Konkurrenzprodukte auf diesem Markt noch preisgünstiger angeboten werden.

Zudem hat das beschwerdeführende Wettbewerbsunternehmen den eigenen Marktanteil – trotz der Preissenkung der Deutschen Post AG – mittlerweile auf ca. 25 Prozent gesteigert. Die Veränderung bei den Marktanteilen, einschließlich des Rückgangs bei der Deutschen Post AG, wird auch durch Marktuntersuchungen der Bundesnetzagentur bestätigt. Eine Gegenüberstellung vergleichbarer

Produkte der Anbieter auf dem Markt für Privatkundenpakete hinsichtlich Preis und Leistungsumfang hat ergeben, dass die Preismaßnahme nicht zu einer Unterbietung, sonder lediglich zu einer Annäherung an die Produktangebote der Wettbewerber geführt hat.

5.3 Andere Verfahren

Daneben sind bei der Beschlusskammer im Berichtszeitraum noch zahlreiche Beschwerden eingegangen, die in fast allen Fällen nach Intervention durch die Beschlusskammer oder aufgrund multilateraler Verhandlungen zwischen Beschwerdeführer, Deutscher Post AG und der Kammer zufrieden stellend gelöst werden konnten.

Vorwiegende Problematiken waren hierbei die Einlieferungsbedingungen und -zeiten für Konsolidierer, der Umgang mit Fundbriefen sowie die Diskriminierung einzelner Kundengruppen.

6. Internationale Aktivitäten und grenzüberschreitende Regulierung

6.1 Weltpostverein (WPV/UPU)

Im Weltpostverein, einer Sonderorganisation der UNO, arbeitet die Bundesnetzagentur in Absprache mit dem Bundeswirtschaftsministerium mit. Derzeit ist sie in den Gremien des Weltpostvereins, dem Verwaltungsrat (hoheitliche und regulatorische Themen) und dem Postbetriebsrat (operative Durchführung des Weltpostvertrages) tätig.

Ein wesentliches Thema, das derzeit diskutiert wird, ist die Reform des Weltpostvereins. Im Anschluss an den Weltpostkongress von Bukarest im Jahr 2004 wurde im Rahmen des Verwaltungsrates die Kommission 1 eingesetzt, deren Auftrag die Reform des Weltpostvereins ist. Deutschland hat den Vorsitz in dieser Kommission. Im Rahmen der Zuständigkeiten dieser Kommission wurden verschiedene Studien und Umfragen hinsichtlich der Möglichkeiten durchgeführt, alle Aspekte der Arbeit innerhalb des Weltpostvereins zu verbessern, einschließlich seiner Struktur und Zusammensetzung sowie der Entscheidungsprozesse innerhalb der einzelnen Organe.

Die Studien verfolgten im Wesentlichen das Ziel, die bestehende Organisationsstruktur, vor allem hinsichtlich der Trennung und Verteilung der Regierungs-, Regulierungs- und operativen Funktionen, entsprechend der in einigen Mitgliedsländern bereits vollzogenen Liberalisierungsprozesse anzupassen. Die Studien und die Diskussionen haben gezeigt, dass im Hinblick auf die Entwicklung des Marktes eine Angleichung der Organisationsstrukturen dringend erforderlich und völkerrechtlich gesehen machbar ist, dass diese aber aufgrund der bestehenden Entscheidungsstrukturen nicht schnell herbeizuführen sein wird.

Einigkeit besteht darüber, dass die Reform des Weltpostvereins für die Organisation und ihre Mitgliedsländer sowie auch für den gesamten Postsektor eine Frage zugleich von höchster Priorität und von erheblicher Komplexität ist. Dabei sind nicht nur die Aufgaben und Verantwortlichkeiten der einzelnen Organe, sondern auch die finanziellen und juristischen Auswirkungen der vorgeschlagenen Änderungen im Einzelnen sorgfältig abzuwägen. Die Haltung der Mitgliedsländer und ihre Bereitschaft, zur Meinungsbildung und Entscheidungsfindung beizutragen, sind daher ganz wesentlich für diese schwierige Entwicklungsphase des Weltpostvereins.

6.2 Umsetzung des Weltpostvertrags

Der Weltpostvertrag vom 15. September 1999 regelt den internationalen postalischen Grunddienst. Mit dem Gesetz zu den Verträgen vom 15. September 1999 des Weltpostvereins (Vertragsgesetz, BGBl II 2002, Nr. 23, S. 1446) wurde er in nationales Gesetz umgesetzt. Die Aufsicht über ein Postdienstunternehmen, das als Teilnehmer an dem durch das Vertragsgesetz erfassten internationalen Postverkehr auftritt, richtet sich nach den Vorgaben des Vertragsgesetzes und des durch ihn umgesetzten Weltpostvertrags.

Die Deutsche Post AG wurde in Artikel 4 Abs. 1 Satz 1 des Vertragsgesetzes umfassend damit beauftragt, für die Bundesrepublik Deutschland die Rechte und Pflichten wahrzunehmen, die sich für eine Postverwaltung im Verhältnis zu den Benutzern und zu den anderen Postverwaltungen aus dem Weltpostvertrag ergeben.

Nach Artikel 6 Abs. 1 Satz 1 des Vertragsgesetzes wird die Einhaltung des Weltpostvertrags einschließlich der aufgrund des Vertragsgesetzes erlassenen Rechtsverordnungen von der Bundesnetzagentur überwacht. Entsprechende Verordnungsermächtigungen enthält das Vertragsgesetz u. a. für die Zulassung weiterer Unternehmen zum Beförderungssystem des Weltpostvertrags sowie für die nähere Ausgestaltung des so genannten Remailingverbots nach Artikel 43 Weltpostvertrag. Bisher allerdings wurde von diesen Ermächtigungen kein Gebrauch gemacht.

6.3 Vorgehen bei Remailingverdacht

Die Deutsche Post AG ist im Rahmen des Weltpostvertrags dazu verpflichtet, die ihr von ausländischen Postunternehmen zur Weiterleitung bzw. zur Zustellung im Inland übergebenen Sendungen bestimmungsgemäß auszuliefern. Eine Ausnahme sieht Artikel 43 des Weltpostvertrages u. a. für das sog. ABA-Remailing vor. Dieses liegt vor, wenn ein im Inland ansässiger Absender (A) seine – an ebenfalls im Inland ansässige Empfänger (A) gerichtete – Briefsendungen über einen im Ausland tätigen Postdienstleister (B) bei der Deutschen Post AG einliefern lässt, mit anderen Worten: wenn ein originärer Inlandsbrief durch Umlenkung über Postdienstleister anderer Staaten künstlich zu einer Auslandsbriefsendung gemacht wird. Sofern das geschieht, um ein zwischen den höheren „Gebühren“ (Entgelten) der Deutschen Post AG und den niedrigeren „Gebühren“ des ausländischen Postdienstleisters bestehendes Gefälle auszunutzen, wird es als unzulässig angesehen (sogenanntes Remailingverbot). Zur Abwehr eines solchen Verhaltens eröffnet Artikel 43 des Weltpostvertrages dem betroffenen inländischen Postunternehmen die Möglichkeit, die Sendungen entweder

zurückzuweisen oder für die Zustellung seine inländischen Entgelte zu verlangen.

Im Zusammenhang mit einem von der Europäischen Kommission gegen die Deutsche Post AG geführten Verfahren wegen Verzögerung der Zustellung von aus Großbritannien ankommenden Briefsendungen, die „remailing-verdächtig“ waren, hat die Kommission Verhaltensregeln für die Behandlung der Sendungen festgelegt, die nach den Umständen des Falles aus Sicht der Deutschen Post AG begründeten Anlass geben zu der Vermutung, dass es sich dabei um in Remailingabsicht versendete Briefsendungen handelt. Die Deutsche Post AG hat sich verpflichtet, die betreffenden Sendungen nicht mehr zur Prüfung der Remailingabsicht anzuhalten, sondern unverzüglich zuzustellen. Um aber das Vorliegen der Remailingabsicht aufklären zu können, wurde ihr gestattet, bei bis zu 50 Empfängern je Aussendung aufklärende Nachforschungen zu betreiben.

Die Deutsche Post AG hat daraufhin remailingverdächtige Sendungen zwar unverzüglich zugestellt, zugleich aber die Empfänger über den tatsächlichen Absender und den Inhalt des Briefes im Unklaren gelassen. Ursache dafür war, dass die Deutsche Post AG ihre Bitte an die Empfänger, ihr die Sendungen zu Ermittlungs- und Beweiszwecken zur Verfügung zu stellen, zusammen mit den originären Sendungen in einen neuen, undurchsichtigen Umschlag mit eigener Absenderangabe legte und anschließend zustellte.

Nach den Feststellungen der Bundesnetzagentur verstieß diese Neukuvertierung gegen die Verpflichtung zur bestimmungsgemäßen Zustellung einer Sendung. Sie hat daher die Deutsche Post AG verpflichtet, remailingverdächtige Sendungen, die sie für Ermittlungs- und Beweiszwecke auswählt, nur noch in einem Klarsichtumschlag weiterzubefördern, wenn sie ihnen einen eigenen, an die Empfänger gerichteten Brief beilegt. So wird gewährleistet, dass die originäre Sendung unmittelbar erkennbar bleibt und Verwechslungen auf Seiten der Empfänger über den Absender ausgeschlossen sind. Die Bundesnetzagentur erwartet dabei keine Verzögerung der Zustellung.

Die Bundesnetzagentur wird das jetzt gewählte Verfahren nach einem angemessenen Zeitraum im Hinblick auf die bis dahin gewonnenen Erfahrungen erneut einer Überprüfung unterziehen.

6.4 Europäischer Ausschuss für Regulierungsfragen im Postbereich (CERP)

Der Europäische Ausschuss für Regulierungsfragen im Postbereich (CERP) umfasst als Unterorganisation der Europäischen Konferenz für Post und Telekommunikation 48 europäische Länder. Die Bundesnetzagentur stellt den Vizevorsitzenden. Die Arbeit von CERP ist darauf ausgerichtet, die regulatorischen Rahmenbedingungen in den Mitgliedsländern zu vergleichen und, soweit dies angemessen und sinnvoll erscheint, Vorschläge zur Harmonisierung zu erarbeiten. Es bestehen drei Arbeitsgruppen, denen jeweils mehrere Projektgruppen zugeordnet sind. Derzeit werden in den Arbeits- und Projektgruppen folgende Themen behandelt:

Arbeitsgruppe „Politik“

In dieser Arbeitsgruppe werden die Umsetzung und Anwendung der europäischen Postrichtlinie, Definition, Umfang und Zielsetzung des Universaldienstes sowie die sektorspezifische Regulierung einschließlich der Öffnung der Postmärkte unter Mitwirkung der Bundesnetzagentur beraten.

Die Projekt-Gruppe „Weltpostverein“ bereitet den Weltpostkongress vor, der im August 2008 in Nairobi/Kenia stattfinden wird. Im Rahmen dieser Arbeiten werden insbesondere die eingereichten Vorschläge zur Änderung und Ergänzung des Weltpostvertrages bewertet und – soweit möglich – eine gemeinsame europäische Haltung erarbeitet.

Aufgabe der Projektgruppe „Nationale Regulierungsbehörden“ ist der Vergleich der unterschiedlichen Behörden in Europa, die Feststellung der jeweiligen Befugnisse, der Austausch von Erfahrungen sowie die Ausarbeitung von Vorschlägen zur Effektivitätssteigerung. Die Bundesnetzagentur bringt ihre Erfahrungen ein und profitiert auch durch den Vergleich mit den Regulierungsansätzen in anderen Ländern.

Arbeitsgruppe „Ökonomie“

In dieser Arbeitsgruppe werden Erfahrungen und aktuelle Fälle aus dem Wettbewerbsrecht diskutiert, Vergleiche hinsichtlich der ökonomischen Rahmenbedingungen bei der Lizenzvergabe gezogen sowie Markt-Analysen zur Entwicklung des Sektors unter Einbeziehung der Erwerbsstrukturen erstellt.

Die Projektgruppe „Kosten und Finanzierung des Universaldienstes“ untersucht die unterschiedlichen Ansätze zur Berechnung der Netto-Kosten des Universaldienstes innerhalb der EU. Ziel ist es, eine Empfehlung zu erarbeiten, die von den Mitgliedstaaten angewendet wird.

Bereits 2002 hat die Projektgruppe „Kostenrechnung und Preiskontrolle“ unter Vorsitz der Bundesnetzagentur eine Empfehlung zur Kostenrechnung erarbeitet, die in den europäischen Ländern weitgehend angewendet wird. Derzeit wird diese Empfehlung überarbeitet, um den geänderten Rahmenbedingungen in den zukünftig liberalisierten Postmärkten gerecht werden zu können. Die Bundesnetzagentur steuert hierbei ihre langjährigen Erfahrungen bei, gewinnt aber auch Nutzen aus den Regulierungsansätzen in anderen Staaten.

Arbeitsgruppe „Überwachung/Marktdaten“

Die Arbeitsgruppe begleitet die laufenden Arbeiten im CEN/TC331/WG1 (siehe Teil III, Kap. 6.5 – Europäisches Komitee für Normung) und gibt hinsichtlich der anstehenden Projekte Empfehlungen aus regulatorischer Sicht. Des Weiteren beobachtet die Arbeitsgruppe den Postmarkt hinsichtlich technologischer und logistischer

Entwicklungen sowie der Entwicklungen bei der Lizenzierung.

Die Projektgruppe „Anwendung von CEN-Normen“ führt fortlaufend eine Erhebung zum Stand und der Art und Weise der Umsetzung und Anwendung der im CEN/TC331 entwickelten Standards zur Qualitätsmessung durch. Dabei bringt die Bundesnetzagentur einerseits ihre Erfahrungen mit ein, andererseits kann sie die Erfahrungen anderer Länder für sich nutzen.

Die Projektgruppe „Statistik“ wurde auf Wunsch der Europäischen Kommission zur Unterstützung der von dort aus durchzuführenden statistischen Erhebungen im Postbereich eingerichtet. Die Bundesnetzagentur war maßgeblich bei der Erarbeitung der Rahmenbedingungen für diese Erhebungen beteiligt.

Ziel der Projektgruppe „Verbraucherfragen“ ist es, die unterschiedlichen Regulierungsansätze zum Verbraucherschutz sowie die allgemeinen Rechte der Regulierungsbehörden bezüglich der Beziehungen zu Postbenutzern zu dokumentieren. Die Bundesnetzagentur arbeitet hier aktiv mit und profitiert aufgrund der Erfahrungen anderer Länder.

6.5 Europäisches Komitee für Normung (CEN)

Das Europäische Komitee für Normung (CEN) ist der Zusammenschluss der nationalen Normierungsinstitute der Europäischen Staaten. Bereits 1996 wurde im CEN das Technische Komitee (Technical Committee – TC) – für Postalische Dienstleistungen (CEN/TC331) gegründet. Aufgabe des TC331 ist die Erarbeitung von Normen im Postbereich, welche neben rein betrieblich/logistisch orientierten Projekten auch die Bereiche der Qualitätsmessung umfassen. Für den regulatorisch relevanten Bereich der Entwicklung von Qualitätsmessverfahren wurde eine eigenständige Arbeitsgruppe (CEN/TC331/WG1) eingerichtet, in der die Bundesnetzagentur den Vorsitz hat. Die Arbeit in dieser Arbeitsgruppe umfasst derzeit folgende Aufgaben:

Überarbeitung der Norm für die Laufzeitmessung für Vorrangsendungen und Sendungen erster Klasse (EN13850)

Die EN 13850 wird in der Europäischen Gemeinschaft seit 2004 verpflichtend als Mindestanforderung angewendet. Das darin vorgegebene Messverfahren bezieht sich auf die sogenannte Transit-Zeit, dabei handelt es sich um die innerbetriebliche Laufzeit bei einem Unternehmen (vgl. dazu Teil II, Kap. 2 – Post-Universaldienstleistungen).

Nach den ersten Jahren der Anwendung dieses Messverfahrens hat sich Nachbesserungsbedarf ergeben, insbesondere hinsichtlich der statistischen Berechnungen, aber auch bezüglich der geografischen Schichtung. Daher wird die Norm seit Mitte 2006 einer grundlegenden Überarbeitung unterzogen, die voraussichtlich Mitte 2008 abgeschlossen sein wird. Im Hinblick auf die praktische Relevanz dieser Vorschrift arbeitet die Bundesnetzagentur an der Revision aktiv mit.

Überarbeitung der Norm zur Beschwerdemessung (EN 14012)

Die im Jahr 2003 angenommene Norm wird bisher von den Universaldienstbetreibern nur in geringen Umfang angewandt. Die Gründe hierfür liegen insbesondere in den sehr komplexen und daher kostenintensiven Vorgaben. Die Anwendung einer einheitlichen Mess- und Erfassungsmethode für Beschwerden von Postkunden ist aus regulatorischer Sicht jedoch sehr wünschenswert, da dies dem Schutz des Kunden und der Wahrung der Verbraucherrechte dient.

Daher wurde 2005 eine Unterarbeitsgruppe gegründet, die die Norm grundlegend überarbeiten soll mit dem Ziel, die Vorgaben auf das unbedingt notwendige Maß zu beschränken und Spielraum für die nationalen Besonderheiten zu geben. Die Norm soll damit eher ratgebenden Charakter erhalten. Der Entwurf befindet sich derzeit im CEN-internen Abstimmungsverfahren; mit der Annahme ist im Jahr 2008 zu rechnen.

Erfassung der verfügbaren Informationen (TS 15511)

Unzureichende Information der Marktteilnehmer über die verschiedenen Dienstleistungs- und Marktumstände sind häufig Grund für Beschwerden. Deshalb wurde eine technische Spezifikation zur Erfassung der jeweils verfügbaren Informationen entwickelt, die sich derzeit im abschließenden Abstimmungsverfahren befindet. Mit der Annahme ist noch im Jahr 2007 zu rechnen. Bei einer technischen Spezifikation handelt es sich um eine Vorstufe, die zu einem späteren Zeitpunkt ggf. als Standard übernommen werden kann. Das Verfahren soll in den nächsten Jahren getestet werden.

Entfernung zu Zugangspunkten

Die Dichte der Zugangspunkte zum stationären Netz ist ein Qualitätskriterium des Universaldienstes. In Deutschland ist die Entfernung zu den Zugangspunkten des stationären Netzes in § 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 der Post-Universaldienstleistungsverordnung geregelt.

In der Arbeitsgruppe wurde untersucht, inwieweit ein harmonisiertes europäisches Messverfahren zur Feststellung der korrekten Umsetzung der entsprechenden Vorgaben für die Positionierung von stationären Einrichtungen realisierbar ist. Es stellte sich jedoch heraus, dass die Entwicklung eines einheitlichen Verfahrens aufgrund der in den europäischen Staaten grundlegend divergierenden Vorgaben zum Netz von stationären Einrichtungen nicht möglich ist. Das nunmehr vorliegende Dokument beschränkt sich als Technischer Report darauf, die unterschiedlichen Ansätze und Vorgaben und die daraus resultierenden nationalen Messverfahren zu beschreiben.

Erfassung von Falschzustellungen

Es wurde untersucht, ob ein Verfahren entwickelt werden soll, das europa-einheitlich die Erfassung von Falschzustellungen beschreibt. Auch wenn eine solche Erfassung aus Kundensicht durchaus sinnvoll wäre, erscheint eine Realisierung auf europäischer Ebene nur schwer möglich: Einerseits würde eine solche Messung unverhältnismäßig hohe Kosten verursachen und daher kaum Anwendung finden. Andererseits sind die Vorgaben hinsichtlich einer „korrekten“ Zustellung in den einzelnen Staaten so unterschiedlich, dass sich kein harmonisiertes Verfahren entwikkeln lässt.

Auswirkungen der Marktöffnung auf die Qualitätsmessverfahren

In den Ländern, die ihre Postmärkte bereits ganz oder zum großen Teil geöffnet haben oder in denen die Marktöffnung bereits im nächsten Jahr erfolgt, werden sich voraussichtlich die Marktanteile der Postunternehmen und das Verhalten der Kunden bei der Versendung ihrer Briefe ändern. Dies kann Auswirkungen auf die Aussagekraft der eingeführten Qualitätsmessverfahren, insbesondere auf die Messung der Brieflaufzeiten haben, die derzeit nur von den verpflichteten Universaldienstanbietern nach der Europäischen Norm EN13850 durchgeführt wird.

In einer Projektgruppe wird seit Mitte 2007 analysiert, welche Szenarien sich ergeben könnten, welche Effekte diese ggf. verursachen würden und welche Maßnahmen ergriffen werden könnten. Erste Ergebnisse dieser Analyse sind noch vor Ende des Jahres 2007 zu erwarten.

6.6 Bilaterale Gespräche

Bilaterale Gespräche wurden sowohl mit Regulierungsbehörden anderer EU-Mitgliedstaaten als auch mit Regulierungsbehörden von Staaten außerhalb der EU und auch außerhalb Europas geführt.

Bei den Gesprächen mit Vertretern der EU-Staaten lag der Schwerpunkt auf einer einheitlichen Anwendung der Vorgaben der Post-Richtlinie sowie auf Problemen und Aspekten, die sich aus der Marktöffnung national und grenzüberschreitend ergeben haben.

Vertreter außerhalb der EU waren an den seit 1998 gesammelten Erfahrungen, insbesondere im Hinblick auf die Freigabe der höherwertigen Dienstleistungen im Sinne von § 51 Absatz 1 Satz 2 Nr. 4 PostG, interessiert.

6.7 Temporäre Partnerschaften im Postbereich (Twinning-Projekte)

Im Berichtszeitraum hat die Bundesnetzagentur zwei Twinning-Projekte durchgeführt. Bei diesen Projekten arbeiten Verwaltungsbehörden eines „alten“ Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft mit der entsprechenden Verwaltungsbehörden aus einem „neuen“ Mitgliedstaat im Postbereich zusammen mit dem Ziel, fachspezifische Kenntnisse und Erfahrungen im persönlichen Kontakt und Austausch zwischen den beiden Behörden auf letztere zu übertragen. Diese Maßnahmen erstrecken sich auf Zeiträume von bis zu neun Monaten; sie werden aus Mitteln der Europäischen Gemeinschaft finanziert.

Dass erste Projekt fand von Dezember 2005 bis Juli 2006 mit der lettischen Public Utilities Commission in Riga statt. Lettland ist der Europäischen Gemeinschaft am 1. Mai 2004 beigetreten. Die Public Utilities Commission ist wie die Bundesnetzagentur ein „Multi-Sektoren-Regulierer“; sie ist über den Postsektor hinaus auch für die Regulierung des Telekommunikations-, Energie-, Eisenbahnsektors sowie der Heizwasser- und Abwasserversorgung in Lettland zuständig. Das Projekt diente der „Verbesserung des gesetzlichen Rahmens für den Postsektor und der administrativen Leistungsfähigkeit der Public Utilities Commission“. Im Rahmen des Projekts wurden mehrere Angehörige der Postabteilung und der Beschlusskammer 5 (Post) der Bundesnetzagentur jeweils für kurze Einsätze zur Public Utilities Commission entsandt, und die Postexperten der Public Utilities Commission besuchten die Bundesnetzagentur bei einem Studienbesuch in Bonn. Das Projekt war erfolgreich: Die lettischen Postexperten sind aufgrund der erworbenen Kenntnisse und Erfahrungen in der Lage, ihre Regierung bei der Fortschreibung des Postrechts, u. a. auch der Umsetzung des europäischen Rechts in nationales Recht zu beraten und die gesetzlichen Rahmenbestimmungen für den lettischen Postmarkt in Übereinstimmung mit dem europäischen Recht anzuwenden.

Das zweite Projekt wurde im Zeitraum September 2006 bis März 2007 mit der polnischen Regulierungsbehörde durchgeführt, die für die Sektoren Telekommunikation und Post zuständig ist. Ziel des Projekts war es, die polnische Regulierungsbehörde in Fragen der Wettbewerbsförderung und der Marktaufsicht zu beraten und unterstützend zu begleiten, und sie mit Methoden vertraut zu machen bzw. vorhandene Kenntnisse zu vertiefen, die in anderen EU-Mitgliedsstaaten angewandt werden. Dabei standen insbesondere die Mechanismen der Preiskontrolle, der Marktzutrittsförderung und der Marktbeobachtung im Mittelpunkt. Darüber hinaus galt es, die administrativen Kapazitäten des polnischen Projektpartners zur Umsetzung der entsprechenden Maßnahmen zu stärken. Neben dem breit angelegten Wissens- und Erfahrungstransfer trugen insbesondere die Lerneffekte, die im Rahmen der Erarbeitung von Empfehlungen für etwaige zukünftige Gesetzesänderungen erzielt wurden, zur erfolgreichen Durchführung des Projekts bei.

7 Postgeheimnis, Datenschutz

Zu den Aufgaben der Bundesnetzagentur gehört es, die Wahrung des Postgeheimnisses und der entsprechenden Datenschutzvorschriften durch die privaten Diensteanbieter auf dem Postmarkt sicherzustellen. Vor dem Hintergrund, dass der Staat trotz Liberalisierung und Privatisierung der Postdienstleistungen nicht aus seiner Gewährleistungspflicht aus Artikel 10 des Grundgesetzes entlassen wurde, nimmt die Bundesnetzagentur diese Aufsichtsfunktion wahr.

Die rechtlichen Grundlagen hierfür finden sich in Abschnitt 9 des Postgesetzes sowie in der Postdienste-Datenschutzverordnung (PDSV): Dem Postgeheimnis unterliegen nicht nur der Inhalt von Postsendungen, sondern auch die näheren Umstände des Postverkehrs natürlicher oder juristischer Personen (§ 39 Abs. 1 PostG). Zum Schutz der personenbezogenen Daten der am Postverkehr Beteiligten enthält § 41 PostG wesentliche Regelungen, die durch die PDSV näher ausgefüllt und durch das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) ergänzt werden.

Im Berichtszeitraum waren bei Unternehmen und Verbrauchern aufgetretene Auslegungs- und Anwendungsfragen durch die Bundesnetzagentur zu beantworten. So wurde vereinzelt die Verwendung von Kundendaten aus Nachsendeaufträgen thematisiert. Bei kleineren Postdienstanbietern ergaben sich Probleme bei der Ermittlung und ordnungsgemäßen Zustellung an Umzugsadressen. Die Frage, unter welchen Bedingungen eine Postsendung vom Dienstanbieter zulässigerweise geöffnet werden darf, war auch im Berichtszeitraum wieder Gegenstand von Anfragen.

Im Berichtszeitraum wurden bei Postdienstanbietern vereinzelt anlassbezogene Überprüfungen bezüglich der Einhaltung des Postgeheimnisses und der Datenschutzvorschriften durchgeführt. Anordnungen oder sonstige weitergehende Maßnahmen der Bundesnetzagentur nach § 42 PostG waren jedoch insoweit nicht erforderlich. Von Verbrauchern beanstandete vermeintliche Brieföffnungen waren auf maschinelle Verarbeitungsfehler zurückzuführen.

Zeitgleich mit der Überprüfung von Postdienstanbietern auf die Einhaltung der Lizenzbedingungen wurden bundesweit regelmäßig auch anlassunabhängige Kontrollen in Bezug auf das Postgeheimnis und die Datenschutzvorschriften durchgeführt. Hier wurden seit Anfang des Berichtszeitraums (Januar 2006) wiederum etwa 400 Prüfberichte an das Datenschutzreferat übermittelt. Grobe Verstöße gegen das Postgeheimnis und die datenschutzrechtlichen Bestimmungen, die ein weitergehendes Einschreiten der Bundesnetzagentur erforderlich gemacht hätten, konnten jedoch nicht festgestellt werden.

Kontakte zu Unternehmen, Verbänden und zum Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI) wurden durch die Bundesnetzagentur weiter gepflegt. Die Teilnahme an Arbeitskreisen, regelmäßige Treffen zum Informationsaustausch, aber auch gemeinsame Informations- und Kontrollbesuche mit dem BfDI bildeten hierbei einen Schwerpunkt. So erfolgten zu den Themenbereichen Nachsendeadressdatenbanken, Paketverteilzentren und Verarbeitung von Auslandssendungen gemeinsame Prüfungen mit dem BfDI.

Die Bundesnetzagentur sieht in der Beratung das wichtigste Mittel der Aufsicht. Um diesem Anspruch gerecht zu werden, fanden im Berichtszeitraum Schulungsmaßnahmen zu dem Thema „Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten bei Postdiensten“ für die eigenen Mitarbeiter statt.

Die folgenden Fälle sind beispielhaft für die Arbeit im Berichtszeitraum:

Im August 2006 beanstandete der BfDI gegenüber einem Postdienstanbieter den Verstoß gegen das Postgeheimnis durch ungesicherte Postablagestellen in mehreren Zustellbezirken verschiedener Städte. Vorausgegangen war ein Artikel der Hamburger Morgenpost vom 14. März 2006, in dem die Zwischenlagerung geschlossener Postbeutel im Freien statt in den dafür vorgesehenen Ablagekästen bemängelt worden war.

Nachdem die Bundesnetzagentur den Sachverhalt gemeinsam mit dem Unternehmen und dem BfDI untersucht hatte, war von Seiten des Unternehmens Abhilfe zugesichert worden. Als noch im Juni 2006 weitere Fälle ungesicherter Ablagestellen bekannt wurden, beanstandete der BfDI diesen Zustand formell (§ 25 BDSG) als einen Verstoß gegen das Postgeheimnis und setzte die Bundesnetzagentur von der Beanstandung in Kenntnis. Es stellte sich heraus, dass die bereits im März 2006 von dem Unternehmen zugesagten Abhilfemaßnahmen noch nicht vollständig umgesetzt worden waren. So hatte das Unternehmen die Information und Schulung seiner Zusteller, Ablagefahrer und Ablagestellengeber zwar unverzüglich eingeleitet, diese aber bis Juni 2006 noch nicht für alle seine rund 35 000 Ablagestellen im Bundesgebiet umgesetzt.

Die Feststellungen der Bundesnetzagentur ergaben, dass es sich in den noch im Juni 2006 beanstandeten Fällen nicht um systematische Fehler des Unternehmens handelte und die Umsetzung der Abhilfemaßnahmen insgesamt zügig voranschritt. Im Ergebnis beschränkte sich die Bundesnetzagentur daher in Absprache mit dem BfDI auf stichprobenartige Kontrollen der Ablagestellen durch ihre Lizenz-Prüfteams. Anlass zu weiteren Maßnahmen hatte die Bundesnetzagentur in Bezug auf die Ablagestellen des Unternehmens hiernach im Berichtszeitraum nicht.

Ein anderer Beschwerdeführer rügte die angebliche Weitergabe seiner Nachsendedaten durch einen Postdienstanbieter. Nach seiner Auffassung müssten die Daten von dem Unternehmen in unzulässiger Weise an Werbetreibende weitergegeben worden sein. Nachforschungen der Bundesnetzagentur ergaben, dass ein Fehlverhalten des Postdienstanbieters nicht vorlag.

In diesem Rahmen stellte die Bundesnetzagentur erneut fest, dass in jüngster Zeit vermehrt Fälle auftreten, in denen sich Marketing-Unternehmen externer Quellen (z. B. Telefonbücher oder Adressdateien aus Gewinnspielen) bedienen, um Adressen zu ermitteln, und dem Betroffenen im Rahmen der Werbemaßnahme vortäuschen, man habe seine Daten aus den Nachsendeaufträgen von Postdienstanbietern erhalten.

Die Postdienstanbieter haben der Bundesnetzagentur alle zur Überprüfung des Postgeheimnisses und des Datenschutzes erforderlichen Auskünfte zu erteilen (§ 41 Abs. 1 PostG). Um die Prüftätigkeit der Bundesnetzagentur bei den Unternehmen zu optimieren, wurde das anlassunabhängige standardisierte Auskunftsverfahren zu

Postgeheimnis und Datenschutz (Fragebogen) unter Einbeziehung der Erkenntnisse aus der Praxis präzisiert.

In der Vergangenheit hatte sich gezeigt, dass insbesondere bei großen und kleinen Postdienstleistungsanbietern unterschiedliche Prüfungsschwerpunkte zu setzen sind.

Teil IV Stellungnahmen gemäß § 47 Postgesetz

1. Universaldienst

1.1 Umfang des Universaldienstes

Die Bundesnetzagentur hat nach § 47 PostG in ihrem Tätigkeitsbericht Stellung zu nehmen zu der Frage, ob sich eine Änderung der Festlegung, welche Postdienstleistungen als Universaldienstleistungen im Sinne des § 11 PostG gelten, empfiehlt.

Zwei voneinander unabhängige Entwicklungen werden beim postalischen Universaldienst Veränderungen bewirken, nämlich

– die nachfragegerechte Anpassung des Universaldienstes an die technische und gesellschaftliche Entwicklung (§ 11 Abs. 2 Satz 2 PostG).

– das Erreichen des im Postgesetz und in der PUDLV ausdrücklich genannten Datums „31. Dezember 2007“ und der Wegfall der gesetzlichen Exklusivlizenz zum selben Zeitpunkt.

Die derzeit im Entscheidungsverfahren befindliche neue Postrichtlinie (siehe dazu auch Teil V, Kap. 2 – Entwicklungen im internationalen Recht) wird dagegen keine Auswirkungen auf den Umfang des Universaldienstes haben, da die Definition des Universaldienstes nach Artikel 3 der Richtlinie voraussichtlich unverändert bleiben wird.

1.2 Anpassung des Universaldienstes

Die nachfragegerechte Anpassung des Universaldienstes an die technische und gesellschaftliche Entwicklung ist unabhängig von dem Datum „31. Dezember 2007“ und von dem Wegfall der gesetzlichen Exklusivlizenz der Deutsche Post AG.

Die Bundesnetzagentur hat in ihren Tätigkeitsberichten 2002/2003 und 2004/2005 ausführliche Stellungnahmen gemäß § 47 PostG abgegeben. Die im Tätigkeitsbericht 2004/2005 artikulierte Erwartung, die PUDLV sei – zusammen mit der Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG – grundsätzlich geeignet, bis Ende 2007 eine angemessene und ausreichende Grundversorgung mit Postdienstleistungen zu gewährleisten, hat sich bestätigt.

Die Bundesnetzagentur hatte im Tätigkeitsbericht 2004/2005 davon abgesehen, für den Zeitraum bis zum Ende der gesetzlichen Exklusivlizenz eine Änderung der Festlegung, welche Postdienstleistungen als Universaldienstleistungen im Sinne des § 11 PostG gelten, zu empfehlen. Für die Zeit nach dem Ende der gesetzlichen Exklusivlizenz hat sie allerdings empfohlen, den Universaldienst in verschiedenen Punkten den dann veränderten Gegebenheiten anzupassen, damit den Bedingungen eines wettbewerbsorientierten Umfelds besser Rechnung getragen wird. Der Rahmen dafür sollte in einer Novelle der PUDLV vorgegeben werden, die auch die in der Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG angesprochenen Sachverhalte umfasst.

Die Bundesregierung hat in ihrer Stellungnahme vom 19. Mai 2006 (zum Tätigkeitsbericht 2004/2005) die Empfehlungen der Bundesnetzagentur „ganz überwiegend als erkenntnisreich bewertet“ und angefügt, sie stimmten „im Wesentlichen mit ihren eigenen Erkenntnissen überein“ (Bundestagsdrucksache 16/1600). Das innerhalb der Bundesregierung federführende Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie beabsichtige, „zu einem geeigneten Zeitpunkt einen ersten Entwurf für eine novellierte PUDLV vorzulegen“. Dabei werde die Bundesregierung „die Empfehlungen der Bundesnetzagentur aufgreifen und mit in den Novellierungsprozess der PUDLV einbeziehen“.

Die Bundesnetzagentur hat im Berichtszeitraum geprüft, ob die bisherigen Empfehlungen einer Aktualisierung oder Ergänzung bedürfen. Sie hat dazu den Postmarkt beobachtet, Bürgereingaben ausgewertet sowie die Auffassungen von Verbraucher- und Wirtschaftsverbänden und von Dienstleistern erkundet.

Die Bundesnetzagentur hält danach die Empfehlungen aus dem Tätigkeitsbericht 2004/2005 nach wie vor für sachgerecht, die – stichwortartig – wie folgt wiederholt werden können:

– Absenkung der Gewichtsgrenzen für Brief- und Paketsendungen (§ 1 Abs. 1 PUDLV)

– Beschränkung der Universaldienstleistungen auf Privat- bzw. Kleinkunden als Absender

– Streichung der Sendungsform Nachnahme; eine aktuelle Überprüfung des Sendungsaufkommens in diesem Bereich bestätigt erneut die Entwicklung einer rückläufigen Nachfrage (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 PUDLV)

– Streichung der Sendungsform Eilzustellung (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 PUDLV)

– Erweiterung der Sendungsformen „Einschreibsendung“ und „Wertsendung“ auf Paketsendungen

– Einbeziehung von in der PDLV geregelten Dienstleistungen (Bereithaltung zur Abholung gemäß § 5 Abs. 2 PDLV, Nachsendung gemäß § 7 Abs. 1 PDLV, Lagerung gemäß § 7 Abs. 1 PDLV) in geeigneter Weise in die PUDLV

– Streichung der Mindestzahl von 12.000 stationären Einrichtungen in § 2 Nr. 1 Satz 1 PUDLV (⇨ kein Beitrag zur flächendeckenden Versorgung ländlicher Bereiche)

– keine Verlängerung der Regelung über stationäre Einrichtungen mit unternehmenseigenem Personal (§ 2 Nr. 1 Satz 3 PUDLV)

– Präzisierung der PUDLV-Regelungen dahingehend, dass in den stationären Einrichtungen im Sinne der PUDLV Verträge sowohl über Brief- als auch über Paketbeförderungsleistungen abgeschlossen werden können.

– Ersetzen des Begriffes „Gemeinde“ in § 2 Nr. 1 Satz 4 und 5 PUDLV durch einen anderen Begriff, der die innerhalb einer geschlossenen Bebauung wohnenden Bürger umfasst

– sachgerechte Änderung des Flächenkriteriums (§ 2 Nr. 1 Satz 6 PUDLV), z. B. durch eine Bestimmung, dass in einem Umkreis von 80 km^2 eine stationäre Einrichtung vorhanden sein muss (die derzeitige Regelung stellt die flächendeckende Versorgung ländlicher, dünn besiedelter Gebiete nicht sicher)

– Klarstellung, dass die Betriebsbereitschaft der stationären Einrichtungen während des ganzen Jahres gegeben sein muss und nicht durch Urlaub o. ä. unterbrochen werden darf (§ 2 Nr. 1 Satz 9 PUDLV)

– Präzisierung des Dienstleistungsangebots des mobilen Postservice (MOPS) und der Modalitäten der Inanspruchnahme des MOPS durch den Verbraucher

– Festlegung einer Mindestzahl von Briefkästen; diese Mindestzahl sollte sich zunächst an dem derzeitigen Briefkastennetz der Deutschen Post AG orientieren

– Streichung der Regelung, dass die nächste Leerung auf den Briefkästen angegeben werden muss (§ 2 Nr. 2 Satz 3 PUDLV); Aufnahme einer Bestimmung, dass sicherzustellen ist, dass die Briefkästen nicht vor dem angegebenen Zeitpunkt geleert werden.

– Änderung des § 2 Nr. 3 Satz 1 PUDLV dahingehend, dass Postdienstleister – ggf. gegen ein reduziertes Entgelt – auch andere Regellaufzeiten als „E + 1“ anbieten können, ohne dass dies zu einem Konflikt mit den Laufzeitregelungen der PUDLV führt.

– präzisere Regelungen über den Ersatzempfänger (§ 2 Nr. 4 PUDLV)

– Festlegung eines „spätesten Zeitpunktes“ am Nachmittag für die Zustellung

– Einbeziehung der Regelungen der Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG in die PUDLV (die Selbstverpflichtung der Deutschen Post AG ist bis Ende 2007 befristet.)

1.3 Wegfall der Exklusivlizenz und Datum „31. Dezember 2007“

Die Bundesnetzagentur hatte im Tätigkeitsbericht 2004/2005 bereits die Situation ins Auge gefasst, die jetzt zum Jahresende eintritt und durch einige Rechtsänderungen gekennzeichnet ist. An den Wegfall der gesetzlichen Exklusivlizenz sind kraft Gesetzes einige Folgen geknüpft:

– Die Deutsche Post AG ist nicht mehr unmittelbar gesetzlich (§ 52 Satz 1 PostG) verpflichtet, Universaldienstleistungen zu erbringen.

– Die §§ 12 bis 17 PostG waren durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes (2002) für die Zeit bis zum Ende der gesetzlichen Exklusivlizenz der Deutschen Post AG suspendiert worden. Diese Regelungen sind jetzt wieder anwendbar: Die Sonderrolle der Deutschen Post AG (unmittelbare gesetzliche Verpflichtung) ist damit beendet.

  Mit §§ 12 bis 17 PostG steht wieder das in der ursprünglichen Fassung des Postgesetzes vorgesehene Verfahren zur Verfügung, das geeignet ist, ein festgestelltes Universaldienstdefizit zu beheben oder ein befürchtetes gar nicht eintreten zu lassen.

– § 56 PostG ist wieder anwendbar: Die Deutsche Post AG muss – auch nach Ende der Exklusivlizenz – der Bundesnetzagentur die Absicht, bisher erbrachte Universaldienstleistungen nicht mehr oder nur modifiziert anzubieten, 6 Monate vor Beginn der Dienstleistungseinschränkung mitteilen. Die Bundesnetzagentur kann sich also auf drohende Universaldienstdefizite frühzeitig einstellen.

– Die Regelung, dass für Postdienstleistungen, für die eine Exklusivlizenz besteht, ein Einheitstarif anzuwenden ist (§ 6 Absatz 3 PUDLV), entfällt.

– Die Regelung, dass mindestens 5 000 stationäre Einrichtungen mit unternehmenseigenem Personal betrieben werden müssen, endet.

Mit der Ausschreibung von Postdienstleistungen und der Verpflichtung eines Marktteilnehmers konnten noch keine praktischen Erfahrungen gesammelt werden. Die PUDLV wurde erst Ende 1999 verkündet. Zwei Jahre später wurden die §§ 12 bis 17 PostG suspendiert, so dass es keinen Anlass gab, ein Universaldienstdefizit festzustellen. Die Bundesnetzagentur wird aber rechtzeitig die erforderlichen Verfahren entwickelt haben.

2. Exklusivlizenz

Gemäß § 47 Abs. 1 Satz 2 PostG hat die Bundesnetzagentur in ihrem Tätigkeitsbericht Stellung zu nehmen, „ob und gegebenenfalls bis zu welchem Zeitpunkt und in welchem Umfang die Aufrechterhaltung einer Exklusivlizenz nach § 51 über den dort genannten Zeitpunkt hinaus erforderlich ist“. Dabei kann sich – wie bisher – die Bewertung der Erforderlichkeit aus Sicht der Bundesnetzagentur nur aus dem ihr zugewiesenen gesetzlichen Auftrag ableiten. Ziel der Regulierung ist demnach nicht zuletzt die Förderung (§ 1 PostG) und die Sicherstellung des Wettbewerbs (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 PostG).

Seit dem 1. Januar 2006 sind die Gewichts- und Preisgrenze im Monopol gemäß § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG weiter abgesenkt worden. Der Deutschen Post AG steht nach dieser Regelung bis zum 31. Dezember 2007 das ausschließliche Recht zu, Briefsendungen und adressierte Kataloge, deren Einzelgewicht bis einschließlich 50 Gramm und deren Einzelpreis weniger als das Zweieinhalbfache des Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt, gewerbsmäßig zu befördern.

Angesichts der geringfügigen Einschränkung der gesetzlichen Exklusivlizenz konnte sich die Deutsche Post AG weiterhin hervorragend am Markt behaupten. Wie in Teil I, Kap. 4.1 dieses Berichts dargestellt, hat sich an ihrer überragenden Marktstellung mit einem Anteil von zuletzt ca. 90 Prozent am gesamten Briefmarkt nur wenig geändert. Aufgrund der schrittweisen Marktöffnung wurde der Deutschen Post AG eine lange Übergangszeit eingeräumt, sich auf die veränderten Rahmenbedingungen einzustellen. Diese Chancen hat die Deutsche Post AG weitestgehend genutzt; sie ist auf den vollständigen Wettbewerb gut vorbereitet.

Die Bundesnetzagentur hat bereits in ihrem Tätigkeitsbericht 2004/2005 eine Verlängerung der Exklusivlizenz über den 31. Dezember 2007 hinaus für nicht erforderlich gehalten. Nach dem Willen des Gesetzgebers wird das verbliebene Monopol der Deutschen Post AG nun zum 1. Januar 2008 endgültig wegfallen. Gründe für ein Fortführen der Exklusivlizenz über den in § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG genannten Zeitpunkt hinaus bestehen aus Sicht der Bundesnetzagentur nicht.

Teil V Entwicklungen im nationalen und internationalen Recht im Bereich Post

1. Entwicklungen im nationalen Recht

1.1 Änderungen der Gesetzgebung

Im nationalen Bereich hat es im Berichtszeitraum nur geringfügige Änderungen an dem gesetzlichen Rahmen gegeben. Auf der Grundlage von Artikel 2 des Dritten Gesetzes zur Änderung des Postgesetzes vom 16. August 2002 (BGBl. I, S. 3218) trat am 1. Januar 2006 eine Neufassung des § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG in Kraft. Bei der zugunsten der Deutschen Post AG bestehenden gesetzlichen Exklusivlizenz wurde die Gewichtsgrenze für Briefsendungen und adressierte Kataloge von bis dahin 100 Gramm auf 50 Gramm herabgesetzt. Auch die Preisgrenze wurde vom Dreifachen auf das Zweieinhalbfache des Referenzpreises verringert. Diese Gesetzesänderung stellt die zweite Stufe der europaweit einheitlichen Liberalisierung auf der Grundlage der Postdienstrichtlinie (RL 97/67/EG in der Fassung der RL 2002/39/EG) dar und beinhaltet eine weitere sachliche Beschränkung des reservierten Bereichs.

Neue Rechtsverordnungen wurden im Berichtszeitraum nicht erlassen; die bestehenden wurden nicht verändert.

1.2 Anhängige Gerichtsverfahren

Im Berichtszeitraum gab es wiederum zahlreiche Gerichtsverfahren gegen Entscheidungen der Bundesnetzagentur, die sowohl von der Deutschen Post AG als auch – in wesentlich geringerem Maß – von ihren Wettbewerbern angestrengt wurden. An diesen Verfahren war die Bundesnetzagentur mittelbar oder unmittelbar beteiligt.

Bundesverwaltungsgericht bestätigt Höherwertigkeit der Übernacht-Zustellung

Das Bundesverwaltungsgericht hat in vier Musterverfahren (6 C 8.06, 6 C 9.06, 6 C 13.06 und 6 C 14.06) entschieden, dass es die Deutsche Post AG trotz der zu ihren Gunsten noch bestehenden Exklusivlizenz hinnehmen muss, dass Wettbewerber bestimmte unterscheidbare und höherwertige Briefdienstleistungen in Form der „Übernacht-Zustellung“ anbieten. Die Übernacht-Zustellung umfasst insbesondere die werktägliche Abholung von Briefsendungen nach 17.00 Uhr, die garantierte Zustellung dieser Sendungen bis 12.00 Uhr des folgenden Werktags und die nachträgliche Abrechnung sowie weitere Komfortmerkmale, die dazu beitragen, den notwendigen Leistungsabstand zu der Universaldienstleistung herzustellen. Die Entscheidung hat erhebliche Bedeutung, da die Mehrzahl der Lizenznehmer ihr Dienstleistungsangebot auf der Variante „Übernacht-Zustellung“ aufgebaut hat. Die Vorinstanzen hatten gegensätzlich entschieden: Während das Verwaltungsgericht Köln die Übernacht-Zustellung als Verletzung der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG betrachtet und für rechtswidrig erklärt hatte, hat das Oberverwaltungsgericht Münster sie als uneingeschränkt rechtmäßig akzeptiert und die Klagen der Deutschen Post AG in der Berufung vollständig abgewiesen.

Das Bundesverwaltungsgericht stützte seine Entscheidungen in materieller Hinsicht im Wesentlichen auf folgende Erwägungen: Erforderlich für die Anwendung des § 51 Satz 2 Nr. 4 PostG sei, dass sich bei wertender Gesamtbetrachtung die zu untersuchende Dienstleistung wegen besonderer, ihre qualitative Höherwertigkeit begründender Leistungsmerkmale hinreichend deutlich von den Universaldienstleistungen unterscheide. Den Ansatz der Deutschen Post AG, die Trennbarkeit einer Dienstleistung nach dem kartellrechtlichen Bedarfsmarktkonzept zu beurteilen, hat das Bundesverwaltungsgericht demnach verworfen. Als Maßstab gelte auch nicht die Standard-Briefdienstleistung der Deutschen Post AG, sondern die gesetzliche Definition des Universaldienstes.

Des Weiteren lehnt das Gericht die Auffassung der Deutschen Post AG ab, § 51 Satz 2 Nr. 4 PostG müsse als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal die Vermeidung der Gefährdung des wirtschaftlichen Gleichgewichts des Universaldienstes enthalten. Auch brauche die erbrachte Beförderungsleistung kein „Flächenkriterium“ zu erfüllen, müsse also nicht in einem Teil des Bundesgebietes von einer bestimmten Mindestgröße angeboten werden.

Bei der den Wettbewerbern gestatteten Übernacht-Zustellung handele es sich insgesamt um eine Dienstleistung, die sich im Sinne von § 51 Satz 2 Nr. 4 PostG durch einen deutlichen qualitativen Mehrwert von den Universaldienstleitungen unterscheide. Für die qualitative Höherwertigkeit führt das Gericht die Abholung der Briefsendungen bei den Auftraggebern, die Schnelligkeit der Beförderung im Vergleich zum Universaldienst und die Zuverlässigkeit des Versendungsvorganges an.

Über dieses Verfahren hinaus sind derzeit noch weitere Klagen der Deutschen Post AG gegen die Lizenzerteilung der Bundesnetzagentur für die Varianten Sendungsverfolgung und Integrierte Brief-Logistikdienstleistung vor dem Verwaltungsgericht anhängig. Diese Verfahren dürften allerdings nach Wegfall der Exklusivlizenz nicht mehr streitig entschieden werden.

Auskunftsersuchen zu Arbeitsbedingungen

Im Juni 2007 verlangte die Bundesnetzagentur im Rahmen einer Vollerhebung zu den Arbeitsbedingungen bei den Lizenznehmern Auskünfte über die wesentlichen Arbeitsbedingungen in ihren Unternehmen (siehe auch Teil III, Kap. 1.2 – Ermittlung der wesentlichen Arbeitsbedingungen). Gefragt wurde unter anderem nach Personalstruktur, Lohn- und Gehaltshöhe, Art der Arbeitsverhältnisse, Urlaubsansprüchen sowie Zahl der Betriebsstätten und Anzahl der beförderten Sendungen. 47 dieser Unternehmen legten gegen die Auskunftsanordnung bei der Bundesnetzagentur Widerspruch ein und beantragten beim Verwaltungsgericht Köln, die aufschiebende Wirkung ihrer Widersprüche anzuordnen.

Diesen Anträgen gab das Verwaltungsgericht statt mit der Folge, dass diese Unternehmen bis zur Entscheidung über die Widersprüche und eine eventuell folgende Klage keine Auskünfte hätten erteilen müssen.

Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen hat indes mittlerweile diese Beschlüsse des Verwaltungsgerichts Köln auf die Beschwerde der Bundesnetzagentur aufgehoben und die Anträge auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt. Der Senat hatte nach summarischer Prüfung keine Bedenken gegen die in den Auskunftsanordnungen enthaltenen Fragen. Insbesondere seien die vom Verwaltungsgericht beanstandeten Fragen nach den Sendungsmengen, den vorhandenen Betriebsstätten und der Art der Zustellung erforderlich, damit die Bundesnetzagentur insbesondere vor dem Hintergrund der bevorstehenden weiteren Liberalisierung des Postmarkts ihre Aufgaben erfüllen könne.

Die Frage nach beförderten Sendungsmengen lasse Rückschlüsse auf die Größe des Unternehmens und die Zahl der Beschäftigten, auch der nur saisonal Beschäftigten, zu. Die Frage nach der Zahl der Betriebsstätten gebe Hinweise auf die Größe und die flächenmäßige Ausdehnung und Betätigung eines Unternehmens und in Verbindung mit den Angaben zu den Lohnentgelten auch hinsichtlich etwaiger regionaler Unterschiede in der Entlohnung der Mitarbeiter. Der Frage nach den bei der Postzustellung eingesetzten Fortbewegungsmitteln und den dabei anfallenden monatlichen Entschädigungen komme ebenfalls Bedeutung für die Höhe der Entlohnung zu.

Eilanträge gegen Entgeltgenehmigung für die förmliche Zustellung (Postzustellaufträge) abgewiesen

Konkurrenten der Deutschen Post AG hatten Anfang 2007 Eilanträge gegen die Bundesnetzagentur wegen der der Deutschen Post AG erteilten Entgeltgenehmigungen für die förmliche Zustellung (Postzustellungsaufträge) gestellt. Sie waren der Auffassung, dass die Beschlusskammer, die über neue Genehmigungsanträge der Deutschen Post AG für den Postzustellungsauftrag und die elektronische Produktvariante zu entscheiden hatte, der Deutschen Post AG erheblich abgesenkte Preise einschließlich eines missbräuchlichen Preisabschlags genehmigt hatte und beanstandeten eine Umstellung der Kalkulationspraxis unter anderem wegen der Nichtbeachtung der Mehrwertsteuerbefreiung der Deutschen Post AG (s. auch Teil III, Kap. 4.3 Einzelentgeltgenehmigungsverfahren).

Das Verwaltungsgericht Köln – Beschluss vom 11. Juli 2007 – 22 L 1970/06 – und das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen – Beschluss vom 8. November 2007 – 13 B 1281/07 – haben die Eilanträge der Wettbewerber gegen diese der Deutschen Post AG erteilten Entgeltgenehmigungen abgelehnt. Das Oberverwaltungsgericht befasste sich summarisch mit der Genehmigungsentscheidung, unter anderem wegen der Zulässigkeit (drittschützender Charakter der Preisregeln des PostG), fehlender Hinweise auf eine Verletzung der Beachtung der Kalkulationsregeln, und dabei insbesondere mit der Auswirkung der Befreiung der Deutschen Post AG von der Umsatzsteuer auf die Preisgestaltung. Es sei derzeit nicht ersichtlich, dass eine Verpflichtung der Bundesnetzagentur bestand, diese Befreiung von der Umsatzsteuer bei der Preisesgenehmigung zu berücksichtigen und die Entgelte wegen der Steuerbefreiung höher festzusetzen. Die abschließende Klärung dieser und weiterer Fragen würde allerdings – so das Gericht – den Rahmen eines Eilverfahrens überschreiten. Dies gelte zumal vor dem Hintergrund, dass es sich bei der Entscheidung, unmittelbar dem Postwesen dienende Umsätze der Deutschen Post AG nicht der Umsatzsteuer zu unterwerfen; um eine politische Willensbekundung handele, die inhaltlich nicht zum Gegenstand eines Eilverfahrens gemacht werden könne.

Das Verfahren in der Hauptsache ist noch nicht eingeleitet worden.

Klagen gegen Entgeltgenehmigung für den Zugang zu Postfachanlagen

Das Verwaltungsgericht Köln hat mit Urteil vom 27. Juni 2006 (Az.: 22 K 1644/02) eine Klage der Deutschen Post AG gegen eine Entgeltgenehmigung der Bundesnetzagentur (damals RegTP; Az.: BK 5b-01/110) für den Zugang zu Postfachanlagen abgewiesen. Das Gericht bestätigte die Rechtmäßigkeit der von der Bundesnetzagentur vorgenommenen Entgeltkürzung. Die Berufung der Deutschen Post AG gegen diese Entgeltentscheidung ist beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen unter dem Aktenzeichen 13 A 3211/06 anhängig.

Klagen gegen Ablehnung des Teilleistungszuganges

In der Auseinandersetzung um den Zugang zu Teilleistungen auch für Konkurrenten der Deutschen Post AG (siehe auch Teil III, Kap. 3.2, Entwicklung der Teilleistungsver-

träge) hat das Verwaltungsgericht Köln sechs weitere Klageverfahren (Az.: 22 K 6758/05 bzw. C-287/06; 22 K 6759/05, 22 K 6807/05, 22 K 6808/05, 22 K 6860/05 und 22 K 7464/05) gegen Beschlüsse der Bundesnetzagentur wegen Ablehnung des von Konsolidierern begehrten Teilleistungszugangs ausgesetzt und die nachfolgende Frage dem Europäischen Gerichthof mit der Bitte um Vorabentscheidung zugeleitet (Aktenzeichen: C-287 – 292/06).

Geklärt werden soll die Frage:

„Ist Art. 47 Abs. 2 i.V.m. Art. 95 EGV i.V.m. Art. 12, 5. Spiegelstrich i.V.m. Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 97/67/EG in der Fassung der Richtlinie 2002/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates dahin auszulegen, dass dann, wenn ein Anbieter von Universaldienstleistungen Sondertarife für Geschäftskunden anwendet, die Postsendungen an anderen Punkten der Beförderungskette als den Zugangspunkten vorsortiert in das Postnetz geben, dieser Anbieter verpflichtet ist, diese Sondertarife auch gegenüber Unternehmen anzuwenden, die Postsendungen beim Anbieter abholen und diese am selben Zugangspunkt und zu denselben Bedingungen wie Geschäftskunden vorsortiert in das Postnetz geben, ohne dass der Anbieter von Universaldienstleistungen dies mit Rücksicht darauf verweigern darf, dass er zur Erbringung von Universaldienstleistungen verpflichtet ist?“.

Mit Hinweis auf die vorgenannten Verfahren hat das Oberlandesgericht Düsseldorf das Hauptverfahren der Deutschen Post AG gegen die Anordnung des Bundeskartellamts vom 11. Februar 2005, die Zugänge zu ihren Briefzentren auch für die Konkurrenten zu öffnen, die im Bereich der Exklusivlizenz die Konsolidierung von Sendungen betreiben, ausgesetzt, nachdem es vorher die sofortige Vollziehbarkeit dieser Entscheidung bestätigt hatte (Beschluss vom 13. April 2005, Aktenzeichen: VI – Kart. 3/05 (V); zur Zulassung der Konsolidierung durch Wettbewerber siehe auch Teil I, Kap. 2.2.1 – Marktzugang in Deutschland und Teil III, Kap. 3.2 – Entwicklung der Teilleistungsverträge).

Klagen gegen Bedingungen von Teilleistungsverträgen

Das Verwaltungsgericht Köln hat in der Auseinandersetzung um die Erweiterung der Zugangspunkte zum Netz der Deutschen Post AG die Verpflichtungsklage eines Unternehmens, mit der es über den im Bescheid festgelegten Zugang zu den Briefzentren der Deutschen Post AG hinaus auch den Zugang zu den Zustellstützpunkten der Deutschen Post AG begehrte, abgewiesen.

Das Verwaltungsgericht vertrat die Ansicht, dass § 28 PostG die Gewährung des Teilleistungszugangs bereits dann gebiete, wenn diese „nachgefragt“ werde. Maßstab sei nicht der wirtschaftliche Wert der Teilleistung für die Deutsche Post AG, sondern für den Nachfrager. Die Grenze sei die wirtschaftliche Unzumutbarkeit für die Deutsche Post AG.

Der Deutschen Post AG sei es wirtschaftlich jedoch nicht zumutbar, den begehrten Zugang zu den Zustellstützpunkten zu gewähren, weil diese kein geeigneter Zugangspunkt für die Einspeisung von Briefmengen in der von dem Unternehmen beabsichtigten Menge in das bestehende Briefbeförderungsnetz seien. Aufgrund der Organisations- und Infrastruktur der Deutschen Post AG sei die Gestaltung des Produktionsprozesses in den Zustellstützpunkten sachlich begründet derart von anderen Produktionsschritten abgegrenzt, dass der Deutschen Post AG die beantragte Eröffnung des Zugangs zu den Zustellstützpunkten wirtschaftlich nicht zumutbar sei. Die Zustellstützpunkte verfügten nicht über ausreichende Personal- und Sachmittel.

Des Weiteren hat das Verwaltungsgericht Köln in dem Verfahren über die Verpflichtung der Deutschen Post AG, in den Briefzentren Abgang (BZA) und Eingang (BZE) eingelieferte Briefsendungen insbesondere spätestens am ersten Werktag nach der Annahme (E+1) und Infopost spätestens vier Tage nach der Einlieferung zuzustellen (Aktenzeichen 22 K 8563/00), festgestellt, dass der Bescheid der Beschlusskammer vom 15. September 2000, mit dem die entsprechenden Bedingungen in einem Teilleistungsvertrag zwischen dem Unternehmen und der Deutschen Post AG festgelegt worden waren, rechtswidrig ist.

Dieser Bescheid habe sich zwar aufgrund der wirksamen Befristung des angeordneten Vertrages bis zum 31. Dezember 2002 durch Zeitablauf erledigt, soweit die Deutsche Post AG verpflichtet war, in diesem Zeitraum dem Unternehmen Teilleistungen anzubieten. Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei jedoch zulässig, weil ein berechtigtes Interesse der Deutschen Post AG an der Feststellung der Rechtmäßigkeit des ursprünglichen Bescheids bestehe. Die Frage des Zugangs des Unternehmens zu Teilleistungen der Deutschen Post AG werde sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Köln auch zukünftig stellen.

Die Klage der Deutschen Post AG sei auch begründet, weil die im Bescheid vorgenommene Anordnung der Zustellzeitziele rechtswidrig sei. Die Forderung des Unternehmens sei nicht von § 31 Abs. 2, § 28 Abs. 1 PostG gedeckt und ergebe sich auch nicht aus anderen gesetzlichen Regelungen. Es könne von der Deutschen Post AG nicht verlangt werden, gegenüber einem Nachfrager von Teilleistungen eine Leistung anzubieten, die über das hinausgehe, was sie im Rahmen des von ihr angebotenen Gesamtpakets an Beförderungsleistungen auch sonst anbiete.

Klage des BGA gegen Genehmigung der Briefporti abgewiesen

In einem zivilrechtlichen Verfahren ist im Juni 2007 die Klage des Bundesverbandes des deutschen Groß- und Außenhandels (BGA) gegen die Genehmigung der Briefporti der Deutschen Post AG im Jahr 2002 durch die Bundesnetzagentur vor dem Bundesgerichtshof abgewiesen worden. Der BGA hatte von der Deutschen Post AG die Rückzahlung von insgesamt 21 000 Euro wegen angeblich überhöhter Gebühren für Briefsendungen im Zeitraum vom September 2000 bis Oktober 2001 verlangt, da die Entscheidung über die Genehmigung der Gebühren

durch die Regulierungsbehörde nicht rechtmäßig zustande gekommen sei. Anstelle der intern zuständigen Beschlusskammer hatte der für den Postbereich zuständige Vizepräsident die Entscheidung getroffen. Der Bundesgerichtshof hat das Zustandekommen der Entscheidung zwar beanstandet, sie aus Gründen des Vertrauensschutzes der Beklagten (Deutsche Post AG) allerdings aufrechterhalten.

Löschung der Wortmarke POST vom Bundespatentgericht bestätigt

Im Berichtszeitraum sahen sich die Wettbewerber weiterhin mit der Geltendmachung markenrechtlicher Ansprüche durch die Deutsche Post AG konfrontiert. Das Bundespatentgericht hat im April 2007 die Entscheidung des Bundespatentamtes, die Wortmarke POST zu löschen, bestätigt (AZ: 26 W (pat) 24/06 bis 27/06). Vorangegangen waren verschiedene Entscheidungen zugunsten und zuungunsten der Wettbewerber.

Das Oberlandesgericht Köln hatte mit Urteil vom 28. Januar 2005 (AZ: 6 U 131/04; Die Blaue Post) festgestellt, dass die Marke „Post“, bei der es sich um einen beschreibenden Begriff handelt, über eine „allenfalls mittlere“ Kennzeichnungskraft verfüge und keine Verwechslungsgefahr besteht. Das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg mit Urteil vom 17. Februar 2005 (AZ: 3 U 117/04; TNT Post Deutschland) und das Landesgericht Düsseldorf mit Urteil vom 21. September 2005 (AZ: 2a O 104/05; Turbo P.O.S.T.) hatten in vergleichbarer Weise entschieden. Das Oberlandesgericht Naumburg hatte mit Urteil vom 17. August 2005 (AZ: 10 U 9/05; Die Neue Post) zugunsten der Auffassung der Deutschen Post AG entschieden.

Da die Deutsche Post AG aufgrund der Entscheidung des Bundespatentgerichts vom April 2007 beim Bundesgerichtshof Rechtsbeschwerde eingelegt hat, ist die Löschung der Wortmarke POST noch nicht rechtskräftig.

2. Entwicklungen im internationalen Recht

Zur Liberalisierung der europäischen Briefmärkte

Auf europäischer Ebene ist gemäß der aktuellen Post-Richtlinie (RL 97/67/EG in der Fassung der RL 2002/37/EG) das Beförderungsmonopol für Briefe bis zu 50 Gramm und dem Zweieinhalbfachen Basispreises derzeit noch ohne zeitliche Beschränkung erlaubt.

Der Vorschlag der Europäischen Kommission vom 18. Oktober 2006 zur Änderung dieser Richtlinie mit dem Ziel der Herstellung des Binnenmarktes für Postdienste (COM(2006) 594 final), sieht die vollständige Öffnung der Briefmärkte durch den Wegfall der Monopolrechte zum 1. Januar 2009 vor. Zugleich müsste die ggf. erforderliche externe Finanzierung des Universaldienstes dann auf andere Finanzierungsmethoden, etwa durch staatliche Beihilfen oder aus einem Universaldienstfonds, umgestellt werden.

Weitere wesentliche Punkte des Vorschlags der Kommission sind der Verzicht auf eine Änderung der Universaldienstdefinition sowie eine Regelung des Marktzugangs in Form einer Definition von Zugangskriterien und des Zugangs zum öffentlichen Universaldienstnetz und einzelnen Engpass-Ressourcen wie Postleitzahlensystem, Adressdatenbanken, Nachsendeadressdateien u. a.. Des Weiteren gibt es Vorschläge zu den Preisgrundsätzen (Anreiz zur Kostenorientierung und Einschränkung der Einheitstarife) sowie zur Stärkung des Verbraucherschutzes, der Präzisierung der Funktion und der Zusammenarbeit der Nationalen Regulierungsbehörden und der Beschaffung und Bereitstellung von Marktinformationen für statistische Zwecke.

In der Sitzung des Rates am 7. Juni 2007 (unter deutschem Vorsitz) gab es zu der Kernfrage, der vollständigen Öffnung der Postmärkte zum 1. Januar 2009, eine Orientierungsdebatte, bei der der politische Wille, den Binnenmarkt für Postdienste herzustellen, zwar erkennbar wurde, aber die Meinungen über den passenden Zeitpunkt der Marktöffnung noch auseinander gingen. Zwölf Mitgliedstaaten sprachen sich zugunsten einer Marktöffnung zu Beginn 2009 aus, 13 Mitgliedstaaten plädierten für einen späteren Termin, etwa zwischen 2010 und 2012, andere lehnten die Marktöffnung komplett ab (Griechenland, Luxemburg).

Als problematisch wurden auch die Berechnung etwaiger Defizite aus der Erbringung von Universaldienstleistungen und die Umstellung auf die recht komplexe alternative Finanzierung aus staatlichen Beihilfen oder Branchenfonds angesehen. Eine Reihe von Mitgliedstaaten streben hierfür ein erhöhtes Maß an Rechtssicherheit an und drängten auf Unterstützung seitens der Kommission in Form von Leitlinien zur Anwendung der Beihilferegeln in den Postmärkten oder das Bereitstellen einer aktualisierten Fassung der „Mitteilung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln in den Postmärkten“ aus dem Jahr 1998. Frankreich, die Slowakei und andere Mitgliedstaaten machten zeitweise davon ihre Zustimmung zur Marktöffnung abhängig.

Dagegen entschied sich das Europäische Parlament in seiner Plenarsitzung vom 11./12. Juli 2007 – gestützt auf einen im federführenden Verkehrsausschuss erreichten Kompromiss zwischen den Mehrheitsfraktionen (Konservative, Sozialisten, Liberale) des Parlaments – für eine Aufschiebung der vollständigen Marktöffnung bis Ende 2010 und sah überdies für Mitgliedstaaten mit besonders schwierigen Markt- oder geographischen Bedingungen eine Verlängerungsoption bis Ende 2012 vor. Außerdem forderte das Parlament von der Kommission substantielle Unterstützung in den Fragen der Universaldienstfinanzierung und verlangte von den Mitgliedstaaten die Verbesserung des Verbraucherschutzes und die strikte Beachtung vorhandener Regeln bezüglich der nationalen sozialen Standards und Beschäftigungsbedingungen.

Bei der Sitzung des Rates am 1. Oktober 2007 erreichten die Minister dann die politische Einigung über den Vorschlag der Kommission und die Entscheidung des Europäischen Parlaments. Die formelle Entscheidung des Rates über den „Gemeinsamen Standpunktes des Rates“ erfolgte am 8. November 2007. Geeinigt hat man sich auf

eine grundsätzliche Öffnung der Postmärkte zum 1. Januar 2011. Zusätzlich wird eine Übergangsfrist von zwei Jahren vorgesehen, die voraussichtlich außer von Griechenland und Luxemburg hauptsächlich von den „neuen“ Mitgliedstaaten, nämlich Polen, Tschechische Republik, Ungarn, Slowakei, Rumänien, Litauen, Lettland, Zypern und Malta in Anspruch genommen werden wird (siehe auch Teil I, Kap. 2.2.2 – Marktzugang in Europa, Abb. 1: Liberalisierung und Marktzugang im Briefbereich). Das Verfahren wird mit der jeweils zweiten Lesung im Parlament und im Rat fortgesetzt und dürfte im ersten Halbjahr 2008 abgeschlossen werden.

Teil VI Rolle und Organisation der Bundesnetzagentur

1. Status, Funktion und Struktur der Bundesnetzagentur

Die Bundesnetzagentur, damals noch „Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (Reg TP)“, wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1998 als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie (BMWi) errichtet. Sie entstand aus der Überleitung von Aufgabenbereichen aus dem ehemaligen Bundesministerium für Post und Telekommunikation (BMPT) sowie des ehemaligen Bundesamts für Post und Telekommunikation (BAPT). Im Zuge der Übernahme der Aufgaben aus dem neuen Energiewirtschaftsgesetz, das am 13. Juli 2005 in Kraft getreten ist, wurde die Reg TP in Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen (Bundesnetzagentur) umbenannt.

Die Bundesnetzagentur hat in erster Linie den Auftrag, durch Regulierung im Bereich der Telekommunikation, des Postwesens und der Energiemärkte den Wettbewerb zu fördern und für flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu sorgen, einen diskriminierungsfreien Netzzugang zu gewährleisten, sowie eine Frequenzordnung und Regelungen zur Nummerierung festzulegen. Diese Aufgaben der Bundesnetzagentur sind im Telekommunikationsgesetz (TKG), im Postgesetz (PostG) und im Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) beschrieben und werden zusätzlich durch Verordnungen und sonstige Ausführungsbestimmungen ergänzend geregelt. Seit dem 1. Januar 2006 überwacht die Bundesnetzagentur auch die Einhaltung der Rechtsvorschriften über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur nach dem Allgemeinen Eisenbahngesetz (AEG).

Weitere Aufgaben der Bundesnetzagentur finden sich in verschiedenen Fachgesetzen, wie z. B. dem Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG), dem Amateurfunkgesetz (AFuG) und dem Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG). Die Bundesnetzagentur ist die zuständige Organisation nach dem Signaturgesetz (SigG) und als solche mit dem Aufbau und der Überwachung einer sicheren und zuverlässigen Infrastruktur für elektronische Signaturen betraut.

Die Aufgaben der Bundesnetzagentur sind ebenso wie die Verfahrensabläufe vielschichtig und breit gefächert. Sie reichen von Verfahren mit gerichtsähnlichen Prozessabläufen im Bereich der ökonomischen Regulierung bis hin zum Präsenzbedarf in der Fläche, um technische Störungen zu bearbeiten.

Eine aufgabenorientierte Organisationsstruktur ermöglicht der Bundesnetzagentur eine effiziente Erledigung dieser Aufgaben. Sie stellt sich wie folgt dar (s. auch Anhang 4: Organisationsplan der Bundesnetzagentur):

Die Beschlusskammern entscheiden im Bereich der Telekommunikation bei Entgeltverfahren ex ante[47] und ex post[48], bei der Missbrauchsaufsicht und besonderen Netzzugängen inklusive Zusammenschaltungen. Auch im Bereich der Post sind die Tätigkeiten der Beschlusskammer auf die Entgeltverfahren (ex ante und ex post) sowie auf die sektorspezifische Missbrauchsaufsicht einschließlich der Regulierung der Zugänge zum Postnetz gerichtet.

Die zuletzt eingerichteten Beschlusskammern sind zuständig für alle Entscheidungen, die von der Bundesnetzagentur im Bereich der Elektrizitäts- und Gaswirtschaft nach dem EnWG und nach den Rechtsverordnungen zur Ausfüllung des EnWG zu treffen sind, einschließlich der Überprüfung der Nutzungsentgelte. Die Präsidentenkammer entscheidet insbesondere im Vergabeverfahren bei knappen Frequenzen sowie bei der Auferlegung von Universaldienstleistungen.

Von den Abteilungen werden Fachaufgaben und zentrale Verwaltungsaufgaben wahrgenommen, zu denen u. a. ökonomische und rechtliche Grundsatzfragen der Regulierung im Bereich der Telekommunikation und Post, die Lizenzierung im Postbereich sowie technische Fragen in den Bereichen Frequenzen, Normung und Nummerierung gehören.

Bei der Entwicklung neuer Netzgenerationen und neuer Funksysteme wirkt die Bundesnetzagentur in internationalen Gremien zur Aufstellung von Standards mit. Eine wichtige Funktion der Abteilungen liegt auch in der fachlichen Unterstützung der Beschlusskammern.

Eine große Herausforderung stellt weiterhin die Missbrauchsbekämpfung im Bereich der Mehrwertdienste dar. Ein weiterer Bereich ist eine Standortdatenbank für Sendeanlagen mit einer bestimmten Leistung. Unter den unmittelbaren Leistungen für die Bürgerinnen und Bürger sind zudem das Schlichtungsverfahren nach § 35 Telekommumikations-Kundenschutz-Verordnung (TKV) bzw. § 10 Postdienstleistungsverordnung (PDLV) und der Verbraucherschutz von erheblicher Bedeutung.

Im Rahmen einer Novellierung sieht das EnWG im Bereich der Regulierung der Strom- und Gasmärkte die Errichtung einer regulatorisch wirkenden Organisation für diesen Markt vor. Die gesetzliche Aufgabe der Bundesnetzagentur nach dem EnWG ist, durch Entflechtung und Regulierung des Netzes die Voraussetzungen für funktio-

[47] juristisch: aus früherer Sicht
[48] juristisch: aus späterer Sicht

nierenden Wettbewerb auf den vor- und nachgelagerten Märkten bei Elektrizität und Gas zu schaffen. Die Bundesnetzagentur soll einen diskriminierungsfreien Netzzugang gewährleisten und die von den Unternehmen erhobenen Nutzungsentgelte kontrollieren. Die Bundesnetzagentur bringt ihre aus der Regulierung der Telekommunikations- und Postmärkte gewonnenen Erfahrungen ein, um eine schlanke und praktikable Regulierung durchzusetzen.

Seit dem 1. Januar 2006 nimmt die Bundesnetzagentur auch die Aufgabe wahr, die Einhaltung der Rechtsvorschriften über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur zu überwachen.

Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens sind die Befugnisse des Eisenbahnregulierers deutlich erweitert worden. Die regulatorische Tätigkeit der Bundesnetzagentur dehnt sich nunmehr auf sämtliche Eisenbahnen aus und es ist eine Erweiterung der Zugangsrechte der Wettbewerber auf den Zugang zu Serviceeinrichtungen erfolgt. Neben der repressiven Regulierung gibt es auch eine präventive Regulierung unter sehr eng gefassten Fristen. Diese Erweiterung der Aufgaben gilt für den Zugang einschließlich der Höhe und Struktur der Wege- und sonstigen Entgelte, so dass auch der Entgeltregulierung eine wesentlich höhere Bedeutung zukommt.

Mit Inkrafttreten des ersten Gesetzes zur Änderung des Erneuerbare Energien Gesetzes (EEG) am 1. Dezember 2006 wurden der Bundesnetzagentur erstmals Vollzugaufgaben zugewiesen. Ziel des geänderten EEG ist u. a., die Höhe der EEG-Umlage, die in der Regel von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen an jeden Stromverbraucher weitergegeben wird, nachvollziehbar zu machen. Damit ist der Bundesnetzagentur eine weitere Zuständigkeit zum Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher übertragen worden.

Um den einheitlichen Charakter der Bundesnetzagentur stärker zu unterstreichen, werden die Außenstellen, mit deren Hilfe der Kontakt zu den Verbrauchern und der Industrie in der Fläche gehalten wird, von einer eigenen Abteilung betreut und koordiniert.

Die Aufgaben der Außenstellen liegen vor allem im technischen Bereich. Sie beraten z. B. über die Regelungen des TKG, über die Vorschriften zur elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV) und über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG). Zu ihren Aufgaben gehört auch die Zuteilung von Frequenzen, so z. B. für Mobilfunkanlagen und Betriebsfunkanlagen. Ein weiterer wichtiger Bereich ist die Bearbeitung und Aufklärung von Funkstörungen mit hochentwikkelten Messgeräten, die Überwachung der Einhaltung von Vorschriften, sowie die Durchführung von Prüf- und Messaufträgen. Ihre Zuständigkeit erstreckt sich auch auf die Überprüfung von Lizenzauflagen und -bedingungen, wie z. B. die Überprüfung der Postlizenzen. Durch die Verlagerung von Tätigkeiten in die Außenstellen (Beihilfebearbeitung für den gesamten Geschäftsbereich, Callcenter) wird die Zentrale für grundsätzliche Aufgaben entlastet, gleichzeitig das vorhandene Personal am Standort der jeweiligen Außenstelle sinnvoll ausgelastet.

2. Personal, Haushalt

Personalmanagement

Ein modernes Personalmanagement nimmt bei der Bundesnetzagentur einen hohen Stellenwert ein. Der optimale Einsatz der personellen Ressourcen in Zeiten einer immer angespannteren Planstellensituation hat dabei ebenso überragende Bedeutung wie die Gewinnung qualifizierten neuen Personals. Dies gelingt nur dadurch, dass die Personalplanung sowohl die dienstlichen Bedürfnisse als auch die Fähigkeiten und Neigungen der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gleichermaßen berücksichtigt. Denn nur mittels einer aktiven, bedarfsgerechten Einsatzplanung einerseits und der Motivation der Beschäftigten andererseits lassen sich auch in Zeiten knapper Haushaltsmittel die der Bundesnetzagentur übertragenen Aufgaben kostengünstig und effizient erledigen.

Der Bundesnetzagentur ist es gelungen, für die neuen Bereiche Energie- und Eisenbahnregulierung aus einer Gruppe von mehreren tausend Bewerberinnen und Bewerbern für alle Ebenen hervorragende Beschäftigte zu gewinnen. Bei der Auswahl wurde der Fokus nicht nur auf außerordentlich gute Fachkenntnisse gelegt, sondern zusätzlich auf die Fähigkeit, komplexe neue Aufgaben, deren Strukturen noch nicht in allen Teilen definiert waren oder sind, in einem Team zügig strukturieren und mit einem guten Gespür für die praktischen Anforderungen der Märkte und ihrer Mechanismen kompetent in Angriff nehmen zu können. Den gleichen Anforderungen werden auch die Kräfte gerecht, die im Rahmen der personalwirtschaftlichen Möglichkeiten für die übrigen Aufgabenbereiche eingestellt wurden.

Für ihre in allen Bereichen stark interdisziplinär geprägte Tätigkeit beschäftigt die Bundesnetzagentur insgesamt rund 2 500 Spezialisten der verschiedensten Richtungen wie Juristen, Ökonomen, Ingenieure verschiedener Fachrichtungen, Mathematiker, Informatiker, Verwaltungsfachleute u. a..

Bereits seit 1999 stellt die Bundesnetzagentur auch Ausbildungsplätze zur Verfügung. In 2006 und 2007 (Stichtag: 6. August 2007) konnten bislang insgesamt 66 junge Leute eine Ausbildung zu Fachangestellten für Bürokommunikation an den Standorten der Zentrale in Bonn und Mainz beginnen, und im Rahmen der seit dem Jahr 2003 angebotenen Ausbildung zu Elektronikerinnen/Elektronikern für Geräte und Systeme wurden insgesamt 74 neue Ausbildungsplätze besetzt, die sich auf die Standorte Göttingen, Bremen und Magdeburg verteilen. Damit wurden 2006 und 2007 in der Bundesnetzagentur insgesamt 140 junge Menschen in diesen beiden Berufen ausgebildet. Zusätzlich werden zum Stichtag 1. September 2007 insgesamt weitere 26 Auszubildende für diese beiden Berufe neu eingestellt.

Haushalt

Die Einnahmen und Ausgaben der Bundesnetzagentur werden im Bundeshaushalt veranschlagt (Einzelplan 09, Kapitel 0910).

Die Einnahmeseite, für die Haushaltsjahre 2006 (Soll und Ist) und 2007(Haushaltsplan) ist der nachstehenden Tabelle 34 zu entnehmen:

Ende Dezember 2006 lag der Stand der Einnahmen bei Minus 33 314 Euro. Für die negativen Abweichungen vom Haushaltssoll sind umfangreiche Erstattungen in den Bereichen Zuteilung von Ortsnetzrufnummern und Frequenznutzungsbeiträge (sog. TKG-Beiträge), sowie Einnahmeverschiebungen in das Folgejahr ursächlich.

Die Ausgabenseite für die Haushaltsjahre 2006 (Soll und Ist) und 2007 (Haushaltsplan) ist in der nachstehenden Tabelle 35 dargestellt:

Abbildung 34

Einnahmen für die Haushaltsjahre 2006 und 2007

Einnahmeart	Soll 2006 1.000 €	Ist 2006 1.000 €	Soll 2007 1.000 €
Gebühren, Beiträge und sonstige Entgelte im Bereich Telekommunikation	71.390	– 34.753	172.635
Gebühren und sonstige Entgelte nach Nr. 3 des Postgesetzes	100	123	111
Gebühren und Auslagen nach dem Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz	0	53	254
Gebühren und Beiträge nach dem Energiewirtschaftsgesetz	0	0	500
Weitere Verwaltungseinnahmen, Miete, Verkauf	1.060	1.256	1.106
Verwaltungseinnahmen	72.550	– 33.321	174.606
Übrige Einnahmen	17	7	4
Gesamteinnahmen	72.567	– 33.314	174.610

Abbildung 35

Ausgaben für die Haushaltsjahre 2006 und 2007

Ausgabeart	Soll 2006 1.000 €	Ist 2006 1.000 €	Soll 2007 1.000 €
Personalausgaben	104.419	101.526	102.679
Sächliche Verwaltungsausgaben, Zuweisungen	32.096	32.986	35.084
Investitionen	10.953	7.830	9.787
Gesamtausgaben	147.468	142.342	147.550

3 Beirat

Gemäß § 5 Abs. 1 des Gesetzes über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen wird bei der Bundesnetzagentur ein Beirat gebildet. Er besteht aus jeweils 16 Mitgliedern des Deutschen Bundestages und 16 Vertreterinnen oder Vertretern des Bundesrates; die Vertreter oder Vertreterinnen des Bundesrates müssen Mitglieder einer Landesregierung sein oder diese politisch vertreten. Die Mitglieder des Beirates und die stellvertretenden Mitglieder werden jeweils auf Vorschlag des Deutschen Bundestages und des Bundesrates von der Bundesregierung berufen.

Der Beirat, der mindestens einmal im Vierteljahr zu einer Sitzung zusammentreten soll, hat folgende Aufgaben:

1. Der Beirat macht der Bundesregierung Vorschläge für die Besetzung des Präsidenten oder der Präsidentin und der zwei Vizepräsidenten oder der Vizepräsidentinnen der Bundesnetzagentur (§ 3 Abs. 3 Gesetz über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen).
2. Der Beirat wirkt mit bei Entscheidungen der Bundesnetzagentur in den Fällen nach § 61 Abs. 4 Nr. 2 und 4 und des § 81 TKG. Danach ist das Benehmen mit dem Beirat herzustellen (§ 120 Nr. 2 Telekommunikationsgesetz (TKG)):
   - bei Vergabeverfahren für Frequenzen bei der Festlegung des sachlich und räumlich relevanten Marktes,
   - bei der Festlegung der Frequenznutzungsbestimmungen einschließlich des Versorgungsgrades bei der Frequenznutzung und seiner zeitlichen Umsetzung,
   - bei der Auferlegung der Universaldienstverpflichtungen.
3. Der Beirat ist berechtigt, Maßnahmen zur Umsetzung der Regulierungsziele und zur Sicherstellung des Universaldienstes zu beantragen. Die Bundesnetzagentur ist verpflichtet, den Antrag innerhalb von sechs Wochen zu bescheiden (§ 120 Nr. 3 TKG).
4. Der Beirat ist gegenüber der Bundesnetzagentur berechtigt, Auskünfte und Stellungnahmen einzuholen. Die Bundesnetzagentur ist gegenüber dem Beirat auskunftspflichtig (§ 120 Nr. 4 TKG).
5. Der Beirat berät die Bundesnetzagentur bei der Erstellung des Vorhabenplans nach § 122 Abs. 2 TKG, insbesondere auch bei den grundsätzlichen marktrelevanten Entscheidungen (§ 120 Nr. 5 TKG).
6. Der Beirat ist bei der Aufstellung des Frequenznutzungsplanes nach § 54 TKG anzuhören (§ 120 Nr. 6 TKG).

Nach der vom Bundesminister für Wirtschaft und Technologie gemäß § 6 Abs. 1 des Gesetzes über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen genehmigten Geschäftsordnung des Beirates in der Fassung vom 14. März 2006 hat der Beirat seinen Sitz bei der Bundesnetzagentur in Bonn. Die Geschäfte des Beirates werden durch die Geschäftsstelle geführt. Ihre personelle und sachliche Ausstattung stellt die Bundesnetzagentur im Einvernehmen mit dem vorsitzenden Mitglied des Beirates bereit.

Gemäß § 6 Abs. 2 des Gesetzes über die Bundesnetzagentur wählt der Beirat nach Maßgabe seiner Geschäftsordnung aus seiner Mitte ein vorsitzendes und ein stellvertretendes vorsitzendes Mitglied für die Dauer von zwei Jahren. Das vorsitzende und das stellvertretende vorsitzende Mitglied dürfen nicht derselben Gruppe (Bundestag, Bundesrat) angehören.

Herr Abgeordneter Johannes Singhammer wurde am 26. Januar 2004 zum vorsitzenden Mitglied des Beirates für die Dauer von zwei Jahren gewählt. Der stellvertretende Vorsitz im Beirat blieb zunächst vakant.

Zum 6. Februar 2006 wurde das vorsitzende Mitglied des Beirates, Herr Abgeordneter Johannes Singhammer, für ein weiteres Jahr gewählt. Am 13. März 2006 wurde Herr Minister Dr. Otto Ebnet zum stellvertretenden vorsitzenden Mitglied des Beirates gewählt, er ist am 29. Januar 2007 als stellvertretendes vorsitzendes Mitglied aus dem Beirat ausgeschieden.

Am 29. Januar 2007 wurde Herr Abgeordneter Klaus Barthel zum vorsitzenden Mitglied des Beirates und Herr Staatsminister Dr. Alois Rhiel zum stellvertretenden vorsitzenden Mitglied des Beirates gewählt.

Eine vollständige Übersicht der Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder ist dem Anhang zu entnehmen.

Nachfolgend sind auszugsweise einige Themen aufgelistet, die vom Beirat im Berichtszeitraum im Bereich Post behandelt wurden:

- Tätigkeitsbericht 2004/2005 der Bundesnetzagentur nach § 47 Abs.1 PostG
- Künftige Ausgestaltung des Post-Universaldienstes
- Arbeitsbedingungen im Briefmarkt und soziale Schutzstandards im Postregulierungsrecht

4. Wissenschaftliche Beratung

Wissenschaftlicher Arbeitskreis Regulierungsfragen

Die Bundesnetzagentur wird regelmäßig durch den „Wissenschaftlichen Arbeitskreis für Regulierungsfragen“ (WAR) beraten (§ 44 PostG). Bei besonderen Fragestellungen stehen Mittel für die Vergabe von Gutachten bereit. Der Arbeitskreis tagt jährlich 6-mal unter Teilnahme des Präsidiums, der Abteilungsleiter, Beschlusskammervorsitzenden sowie Vertretern des Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (BMWi).

Die Wissenschaftler sind interdisziplinär zusammengesetzt und werden vom Präsidenten der Behörde berufen. Ihre besonderen volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, sozialpolitischen, technologischen und rechtlichen Erfahrungen und Kompetenzen unterstützen die Bundesnetzagentur bei der Wahrnehmung ihrer Auf-

gaben und gewährleisten eine enge wissenschaftliche Flankierung ihrer Entscheidungen. Ein Verzeichnis der Mitglieder ist im Anhang aufgeführt.

Der WAR befasst sich mit Fragen grundsätzlicher Bedeutung, die sich aus der laufenden Arbeit der Bundesnetzagentur ergeben. Zudem unterstützen die Mitglieder die Verwaltung in Einzelfragen.

Auf Grund gestiegener Anforderungen und einem durch Gesetz auferlegten erweiterten Themenkreis treffen sich die Wissenschaftler der jeweiligen Sparten in teils unterschiedlicher Zusammensetzung außerhalb der festgelegten Sitzungstermine, um z. B. Studien bzw. Stellungnahmen zu erarbeiten.

In den Sitzungen des Wissenschaftlichen Arbeitskreises Regulierungsfragen wurden im Berichtszeitraum u. a. folgende Postthemen behandelt:

– Arbeitsbedingungen für Lizenznehmer gemäß Postgesetz
– Briefmonopol und Arbeitsbedingungen im Postmarkt

Außerdem hat der Wissenschaftliche Arbeitskreis Regulierungsfragen eine Stellungnahme zu Briefmonopol und Arbeitsbedingungen im Postmarkt erstellt, die auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur veröffentlicht ist.

Wissenschaftliches Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK)

Gemäß § 125 Abs 2 des Telekommunikationsgesetzes, § 44 des Postgetzes und § 64 Abs. 2 des Energiewirtschaftsgesetzes erhält die Bundesnetzagentur bei der Erfüllung ihrer Aufgaben fortlaufend wissenschaftliche Unterstützung. Diese betrifft insbesondere die regelmäßige Begutachtung der volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, rechtlichen und technologischen Entwicklungen der Telekommunikation, des Postwesens, der leitungsgebundenen Energieversorgung und der Eisenbahnen. Der Bund unterhält zu diesem Zweck eine ständige Forschungskapazität bei dem Wissenschaftlichen Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK GmbH).

Das Institut ist als gemeinnützige Gesellschaft organisiert, die seit Anfang 1998 ausschließlich von der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post bzw. der Bundesnetzagentur getragen wird. Das Institut erhält Zuwendungen, mit denen es das jährliche Forschungsprogramm mit Projekten aus dem Bereich der Grundlagenforschung bestreitet. Hierzu macht das WIK Projektvorschläge, aus denen die Bundesnetzagentur für sie passende Projekte auswählt. Darüber hinaus werden vom WIK Forschungsprojekte und Untersuchungen im Rahmen von Auftragsarbeiten durchgeführt. Im Mittelpunkt der wissenschaftlichen Arbeit stehen regulierungs- und ordnungspolitische Fragestellungen in den Bereichen Telekommunikation, Post, Energie, Bahn.

Im Berichtszeitraum hat das WIK im Bereich Post folgende Forschungsprojekte und Veranstaltungen durchgeführt:

– Regulatorische Marktzutrittsbedingungen und ihre Auswirkungen auf den Wettbewerb: Erfahrungen aus ausgewählten Briefmärkten Europas
– Ex-ante Regulierung nach vollständiger Marktöffnung der Postmärkte
– Arbeitsbedingungen im Briefmarkt
– Geschäftsstrategien von Universaldienstleistern in Europa
– Ausschreibung von Universaldiensten
– Wettbewerbspolitische Bedeutung von Rabattsystemen
– 10. Königswinter Seminar on Postal Economics

Am 14. Dezember 2000 wurde die Tochtergesellschaft WIK-Consult GmbH gegründet. In der WIK-Consult GmbH werden zunehmend die Auftragsprojekte konzentriert und so von den gemeinnützigen Aktivitäten des Instituts separiert. Auftraggeber sind neben der Bundesnetzagentur weitere öffentliche Institutionen, wie z. B. das BMWi, die EU-Kommission, ausländische Regulierungsbehörden und andere ausländische Institutionen sowie private Unternehmen im In- und Ausland.

5. Aufgaben auf den Gebieten der anderen Netzsektoren

Die Arbeit der Bundesnetzagentur gliedert sich – entsprechend ihrer vollständigen Behördenbezeichnung – in die Sektoren Energie (Elektrizität und Gas), Telekommunikation, Post und Eisenbahnen.

Energie

Mit Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Neuregelung des Energiewirtschaftsgesetzes zum 13. Juli 2005 wurde auch das Energiewirtschaftsgesetz novelliert. Damit übernahm die Bundesnetzagentur Aufgaben auf dem Gebiet des Rechts der leitungsgebundenen Versorgung mit Elektrizität und Gas. Hierzu gehört die Sicherstellung des Zugangs zu Elektrizitäts- und Gasnetzen einschließlich der Entgeltregulierung sowie die Überwachung der Einhaltung der Vorschriften zur Entflechtung. Der Gesetzgeber hat sich für einen symmetrischen Regulierungsansatz entschieden, so dass alle Netzbetreiber unabhängig von den Marktverhältnissen grundsätzlich in gleicher Weise der Regulierung unterliegen. Allerdings macht das Gesetz hiervon einige Ausnahmen für kleinere Netzbetreiber.

Die Zuständigkeiten sind zwischen Bund und Ländern geteilt. Auf Seiten des Bundes ist für die Regulierung des Strom- und Gasmarktes die Bundesnetzagentur, auf Seiten der Länder die zuständige Landesregulierungsbehörde verantwortlich. Letzteres gilt jedoch lediglich für die Regulierung der Energieversorgungsunternehmen, deren Leitungsnetz nicht über den räumlichen Bereich eines Bundeslandes hinausgeht und an das weniger als 100 000 Kunden angeschlossen sind. Die Länder haben zudem die Möglichkeit, ihre Aufgaben im Wege der Organleihe an die Bundesnetzagentur zu übertragen. Hiervon

haben die Länder Berlin, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen Gebrauch gemacht. Dadurch ist beispielsweise bei Entgeltgenehmigungen im Bereich Strom die Zahl der durch die Bundesnetzagentur regulierten Unternehmen von 101 auf 256 gestiegen, im Gasbereich von 60 auf 220.

Im Energiesektor hat der Gesetzgeber die Regulierung auf den Zugangsbereich beschränkt, weil dieser nicht im Wettbewerb steht. Andere Teile der Wertschöpfungskette wie Beschaffung/Erzeugung, Großhandel, Transport bzw. Verteilung und Vertrieb sind nicht der sektorspezifischen Wettbewerbsaufsicht unterworfen. Ziel ist es, durch eine gezielte Regulierung den potenziellen Wettbewerbern zu fairen Bedingungen Zugang zu den Strom- und Gasnetzen zu verschaffen. Damit soll die missbräuchliche Ausnutzung der Monopolstellung der Netzbetreiber verhindert und ein aktiver Wettbewerb im Netz ermöglicht werden. Auch auf vor- und nachgelagerten Märkten bestehen durch die Ausübung von Marktmacht erhebliche Wettbewerbsprobleme. Auch in diesen Teilmärkten werden durch den regulierten Netzzugang positive Wettbewerbseffekte erwartet.

Der Regulierung stehen drei grundlegende Instrumente zur Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs zur Verfügung:

– Die Regelungen zum Netzzugang und die Möglichkeiten, diese durch Festlegung weiter zu detaillieren sowie entsprechende Sanktionsmaßnahmen bei Nichtbefolgung.

– Die Entflechtungsvorschriften, um eine Diskriminierung unabhängiger Vertriebsunternehmen durch integrierte Unternehmen zu verhindern.

– Die Entgeltregulierung, mit der faire Netzzugangsentgelte für alle Netznutzer sichergestellt werden.

Der diskriminierungsfreie Netzzugang gewährleistet für alle Marktteilnehmer die Nutzung der Energieversorgungsnetze zu möglichst einfachen, gleichen und massengeschäftstauglichen Konditionen. Dieser Aspekt beschäftigt die Bundesnetzagentur beispielsweise bei Fragen der Kooperationsvereinbarung und der Einteilung von Marktgebieten vornehmlich im Gasbereich, darüber hinaus aber auch bei Bilanzkreisabrechnung und der Beschaffung von Regel- und Ausgleichsenergie im Strommarkt.

Angemessenen Netznutzungsentgelten kommt bei der Schaffung von Wettbewerb auf den Strom- und Gasmärkten eine maßgebliche Bedeutung zu. Nach § 21 Abs. 1 EnWG müssen sie angemessen, transparent und diskriminierungsfrei sein. Darüber hinaus dürfen sie nicht ungünstiger sein, als sie von den Netzbetreibern in vergleichbaren Fällen für Leistungen innerhalb ihres Unternehmens angewendet werden. Damit die Netzbetreiber keine überhöhten Entgelte für die Nutzung ihrer Netze verlangen, unterliegen diese der Genehmigung durch die Bundesnetzagentur bzw. die Landesregulierungsbehörden. In die Kalkulation dürfen nur die Kosten und Kostenbestandteile einbezogen werden, die sich ihrem Umfang nach auch in einem wettbewerblichen Markt einstellen würden.

Energieversorger sind zum großen Teil vertikal integrierte Unternehmen, in denen sich Netzgeschäft und Vertrieb unter einem Dach befinden. Dies birgt das Risiko von Intransparenz und Quersubventionierung und kann dazu führen, dass Schwesterunternehmen gegenüber Dritten bevorzugt werden. Durch eine Vielzahl unterschiedlicher Entflechtungsvorschriften wird der diskriminierungsfreie Netzzugang sichergestellt. Danach muss der Netzbetreiber rechtlich, operationell, informatorisch und buchhalterisch von Vertrieb und Erzeugung des vertikal integrierten Unternehmens entflochten sein.

Telekommunikation

Mit der Liberalisierung der Telekommunikationsmärkte zum 1. Januar 1998 wurde das Monopol der Deutsche Telekom AG im Bereich der Festnetztelephonie vollständig aufgehoben und der gesamte Bereich in den Wettbewerb überführt. Zuvor gab es lediglich im Bereich des Mobilfunks und Satellitenfunks Wettbewerb.

Im Telekommunikationsbereich ist grundsätzlich die gesamte Wertschöpfungskette regulierungsfähig. Regulierungsmaßnahmen können sowohl sämtliche Vorleistungen wie den Netzzugang als auch Endkundenprodukte betreffen. Ausgenommen von Regulierung sind jedoch die mittels Telekommunikation übermittelten Inhalte, die in die Zuständigkeit der Länder fallen.

Seit der Novellierung des Telekommunikationsgesetzes im Jahre 2004 ist die Mehrzahl der Regulierungsmaßnahmen von dem Erlass so genannter Regulierungsverfügungen abhängig, die auf einer detaillierten Marktdefinition und Marktanalyse fußen. Die Entwürfe der Marktanalyse und Marktdefinition sowie der Regulierungsverfügung sind zunächst einer nationalen Anhörung aller interessierten Parteien zu unterziehen. Danach sind sie der Europäischen Kommission und den Regulierungsbehörden anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union zur Gelegenheit zur Stellungnahme zuzuleiten. Stellungnahmen der Kommission oder einer nationalen Regulierungsbehörde sind weitestgehend zu berücksichtigen. Bei der Marktdefinition und Marktanalyse verfügt die Kommission über ein Vetorecht, mit der sie die Festlegung der Marktdefinition und Marktanalyse verhindern kann. In der Regulierungsverfügung können entsprechend den festgestellten Marktverhältnissen einzelne Verpflichtungen wie Diskriminierungsverbot, Transparenzgebot, Zugangsverpflichtungen, Veröffentlichung eines Standardangebotes, getrennte Rechnungsführung und Regelungen zur Entgeltregulierung auferlegt werden. Im Anschluss an diese Verfügung werden dann die auferlegten Maßnahmen überprüft bzw. entsprechende Maßnahmen wie die Genehmigung von Entgelten durchgeführt.

Zu untersuchen sind mindestens die von der Europäischen Kommission auf Basis der Rahmenrichtlinie veröffentlichte Liste mit den zur Vorabregulierung empfohlenen Märkten. Die erste von der Kommission veröffentlichte Liste umfasst 18 Märkte. Zusätzlich kön-

nen die nationalen Regulierer weitere Märkte im Rahmen des oben geschilderten Verfahrens untersuchen und eine Regulierungsverfügung festlegen. Insoweit unterscheidet sich das System von anderen regulierten Netzwirtschaften, in denen Einzelmaßnahmen wie die Genehmigung von Entgelten in der Regel direkt auf gesetzlichen Ermächtigungen beruhen und nicht erst auf der Basis einer Regulierungsverfügung möglich sind.

Im Bereich Telekommunikation überwacht die Bundesnetzagentur eine Vielzahl von Vorschriften zum Kundenschutz, die z. B. den Einzelverbindungsnachweis oder ein Schlichtungsverfahren bei Streitigkeiten zwischen Endkunden und Anbietern vorsehen. Um dem Missbrauch von Mehrwertdiensterufnummern wirksam begegnen zu können, wurde zusätzliche Vorschriften in das TKG aufgenommen. Die Bundesnetzagentur ist auch mit der Sicherstellung der effizienten und störungsfreien Nutzung begrenzter Ressourcen wie Nummern und Frequenzen betraut, ohne die eine Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen vielfach nicht möglich wäre. Die Nutzung von Frequenzen erfordert auch zahlreiche internationale Aktivitäten im Bereich der Normung und Standardisierung, der internationalen Harmonisierung von Frequenzen und der Überwachung der konkreten Frequenznutzungen. Außerdem ist die Bundesnetzagentur zuständig für die Sicherstellung von Interoperabilität, die Marktaufsicht beim Inverkehrbringen von elektronischen Geräten, Fragen der Funkverträglichkeit, die Gewährleistung des Datenschutzes und des Fernmeldegeheimnisses und die Ermöglichung von Überwachungsmaßnahmen durch berechtigte staatliche Institutionen.

Insgesamt umfasst das Aufgabenspektrum der Bundesnetzagentur sehr viele Bereiche, die nicht mehr dem Bereich einer Kernregulierung zuzuordnen sind, aber doch unmittelbar im Zusammenhang mit der Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen stehen. Eine besondere Rolle nimmt hierbei der Bereich der elektronischen Signatur ein, bei der die Bundesnetzagentur Aufgaben nach dem Signaturgesetz wahrnimmt.

Eisenbahnen

Mit Inkrafttreten des Dritten Gesetzes zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften am 28. April 2005 wurde die Bundesnetzagentur mit der Sicherstellung des diskriminierungsfreien Zugangs zu Eisenbahninfrastruktur ab dem 1. Januar 2006 beauftragt. Diese Aufgabe wurde bis Ende 2005 vom Eisenbahnbundesamt wahrgenommen. Inhaltlich diente das novellierte Allgemeine Eisenbahngesetz (AEG) insbesondere der vollständigen Umsetzung der europäischen Vorgaben des Ersten Eisenbahnpaketes. Erklärte Ziele des europäischen wie des deutschen Gesetzgebers sind die Gewährleistung eines sicheren Betriebs der Eisenbahn, eines attraktives Verkehrsangebot auf der Schiene sowie die Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs bei dem Erbringen von Eisenbahnverkehrsleistungen und dem Betrieb von Eisenbahninfrastrukturen.

Dies wird mit erweiterten Vorschriften für einen diskriminierungsfreien Zugang zu Schienennetzen und Serviceeinrichtungen sowie eine diskriminierungsfreie Erbringung von Dienstleistungen gewährleistet. Die Ausgestaltung rechts- und wettbewerbskonformer Zugangsbedingungen sowie die Regulierung der Entgelte für die Nutzung der Schienennetze und der Serviceeinrichtungen stehen dabei im Zentrum des gesetzlichen Auftrags.

Der Eisenbahninfrastrukturmarkt umfasst in Deutschland ein Streckennetz von ungefähr 34 000 km. Das längste Schienennetz betreibt die DB AG. Auch bei der Mehrzahl der Serviceeinrichtungen ist der Markt dadurch gekennzeichnet, dass ein Marktführer und zahlreiche kleinere Anbieter vorhanden sind. Das bedeutet, dass neben dem DB Konzern etwa 350 weitere Eisenbahnverkehrsunternehmen und insgesamt fast 900 Eisenbahninfrastrukturunternehmen grundsätzlich dem Regulierungssystem unterliegen. Gleichwohl hat sich der Gesetzgeber zu einer symmetrischen Regulierungssystematik entschlossen. Allerdings sieht das Gesetz die Möglichkeit des Dispenses vor, mit dem der Regulierer Infrastrukturbetreiber von bestimmten gesetzlichen Vorabregulierungsverpflichtungen befreien kann, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist. Insoweit besteht hier die Möglichkeit zu einer gewissen regulatorischen Asymmetrie, mit der der symmetrische Grundansatz durchbrochen werden kann.

Gemäß § 14 AEG sind Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet, die diskriminierungsfreie Benutzung der von ihnen betriebenen Eisenbahninfrastruktur und die diskriminierungsfreie Erbringung der von ihnen angebotenen Leistungen zu gewähren. Die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung (EIBV) gestaltet diese Vorgaben im Einzelnen aus. Jeder Betreiber muss demnach seine Schienenwege und die dazugehörigen Anlagen, einschließlich eines gesetzlich vorgeschriebenen „Mindestpflichtleistungspaketes“, diskriminierungsfrei anbieten. Dafür müssen die Eisenbahninfrastrukturbetreiber nach der EIBV Nutzungsbedingungen (sog. Schienennetz-Benutzungsbedingungen bzw. Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen) aufstellen.

Die Prüfung von Nutzungsbedingungen ist eine der zentralen Aufgaben der Eisenbahnregulierung: Zum einen kann die tatsächliche Praxis der Gewährung des Zugangs zu Schienenwegen und der Erbringung von Leistungen gegen das Diskriminierungsverbot verstoßen, zum anderen kann auch bereits die vorgelagerte Ausgestaltung von Nutzungsbedingungen diskriminierende Wirkungen entfalten. Die sich aus dem Eisenbahnrecht ergebenden Anforderungen an die Nutzungsbedingungen für Schienenwege und Serviceeinrichtungen haben die Eisenbahninfrastrukturunternehmen zwingend zu beachten. Die Bundesnetzagentur überwacht die Einhaltung dieser Vorschriften im Wege der Vorabprüfung und kann den Bedingungen widersprechen, sodass diese nicht in Kraft treten. Als weiteres Instrument besteht eine nachträgliche Eingriffsmöglichkeit. Daneben hat die Bundesnetzagentur schließlich noch die Möglichkeit, die Maßnahmen zu treffen, „die zur Beseitigung festgestellter Verstöße und

zur Verhütung künftiger Verstöße gegen die Vorschriften des Eisenbahnrechts erforderlich sind“.

Die Bundesnetzagentur überwacht auch die Erstellung des Netzfahrplans und die Entscheidungen über die Zuweisung von Zugtrassen. Über die Absicht eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens, die Zuweisung von Zugtrassen abzulehnen, ist sie vorab zu informieren. Die Bundesnetzagentur kann dem innerhalb gewisser Fristen ex ante widersprechen. Eine Ex-post-Kontrolle ermöglicht Untersagung und Gestaltung der Rechtsbeziehungen für die Infrastrukturnutzung.

Die Entgeltregulierung dient dazu, überhöhte oder prohibitiv wirkende Nutzungsentgelte zu verhindern und damit das Recht auf diskriminierungsfreien Zugang zu erschweren bzw. faktisch auszuhöhlen. Somit ist die Entgeltregulierung eines der wichtigsten Instrumente zur Stimulierung des Wettbewerbs. Die eisenbahnrechtlichen Vorschriften zu Fragen der Entgeltregulierung, geregelt in § 14 Abs. 4 und 5 AEG, sind im Vergleich zu den rechtlichen Vorgaben in den anderen regulierten Sektoren deutlich unterentwickelt. Im Rahmen der oben geschilderten Überprüfung von Nutzungsbedingungen für Schienenwege und Serviceeinrichtungen überprüft die Bundesnetzagentur auch die Einhaltung der Vorschriften des Eisenbahnrechts in Bezug auf Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen. Sie hat bei der Vorabvorlage die Möglichkeit, diesen zu widersprechen und damit ein Inkrafttreten zu verhindern. Nachträglich können Entgeltregelungen für ungültig erklärt werden.

Teil VII Anhang

Anhang 1

Beirat der Bundesnetzagentur

Vorsitzender:	**Klaus Barthel, MdB** Vorsitzender des Beirates bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen Postfach 80 01 53105 Bonn	**Klaus Barthel, MdB** Platz der Republik 1 11011 Berlin
Stellvertretender Vorsitzender:	**Dr. Alois Rhiel** Staatsminister für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden	

Abbildung 36

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Beirates bei der Bundesnetzagentur – Bundestag (Stand: November 2007)

Mitglied	Stellvertreter
Adam, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Schröder**, Dr. Ole, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hennrich, Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Deittert**, Hubert Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kaster, Bernhard, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Lämmel**, Andreas G., MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Krogmann, Dr. Martina, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Wegner**, Kai, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Pfeiffer, Dr. Joachim, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Meister**, Dr. Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Singhammer, Johannes, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Dobrindt**, Alexander, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Barthel, Klaus, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	N. N.
Dörmann, Martin, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Tauss**, Jörg, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin

noch Abbildung 36

Mitglied	Stellvertreter
Hempelmann, Rolf, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Hovermann**, Eike, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kelber, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Zöllmer**, Manfred, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Wend, Dr. Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Krüger**, Dr. Hans-Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Wolff, Waltraud, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Bierwirth**, Petra, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Kopp, Gudrun, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Otto**, Hans-Joachim, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Brüderle, Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Friedrich**, Horst, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hill, Hans-Kurt, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Bulling-Schröter**, Eva, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Andreae, Kerstin Platz der Republik 1 11011 Berlin	**Höhn**, Bärbel, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin

Abbildung 37

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Beirates bei der Bundesnetzagentur – Bundesrat (Stand: November 2007)

Mitglied	Stellvertreter
Pfister, Ernst Minister für Wirtschaft des Landes Baden-Württemberg Theodor-Heuss-Str. 4 70174 Stuttgart	**Drautz**, Richard Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft des Landes Baden-Württemberg Theodor-Heuss-Str. 4 70174 Stuttgart
N. N. Bayerisches Staatsministerium für Wirtschaft, Infrastruktur, Verkehr und Technologie 80525 München	N. N. Bayerisches Staatsministerium für Wirtschaft, Infrastruktur, Verkehr und Technologie 80525 München
Wolf, Harald Bürgermeister und Senator für Wirtschaft, Technologie und Frauen des Landes Berlin 10820 Berlin	**Strauch**, Volkmar Staatssekretär bei der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Technologie und Frauen des Landes Berlin 10820 Berlin

noch Abbildung 37

Mitglied	**Stellvertreter**
Junghanns, Ulrich Minister für Wirtschaft des Landes Brandenburg Heinrich-Mann-Allee 107 14460 Potsdam	**Krüger**, Dr. Wolfgang Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft des Landes Brandenburg Heinrich-Mann-Allee 107 14460 Potsdam
Nagel, Ralf Senator für Wirtschaft und Häfen der Freien Hansestadt Bremen Postfach 101529 28015 Bremen	**Loske**, Dr. Reinhard Senator für Umwelt, Bau, Verkehr und Europa der Freien Hansestadt Bremen Ansgaritorstr. 2 28195 Bremen
Uldall, Gunnar Präses der Behörde für Wirtschaft und Arbeit und Senator der Freien und Hansestadt Hamburg Postfach 112109 20421 Hamburg	**Gedaschko**, Axel Senator für Stadtentwicklung und Umwelt der Freien und Hansestadt Hamburg Stadthausbrücke 8 20355 Hamburg
Rhiel, Dr. Alois Staatsminister für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden	**Güttler**, Klaus-Peter Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 3129 65021 Wiesbaden
Seidel, Jürgen Minister für Wirtschaft, Arbeit und Tourismus des Landes Mecklenburg-Vorpommern 19048 Schwerin	**Rudolph**, Dr. Stefan Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Tourismus des Landes Mecklenburg-Vorpommern 19048 Schwerin
Hirche, Walter Minister für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr des Landes Niedersachsen Postfach 101 30001 Hannover	**Sander**, Hans-Heinrich Minister für Umwelt des Landes Niedersachsen Postfach 4107 30041 Hannover
N. N. Staatskanzlei des Landes Nordrhein-Westfalen 40190 Düsseldorf	**Baganz**, Dr. Jens Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Mittelstand und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen Haroldstr. 4 40213 Düsseldorf
Stadelmaier, Martin Staatssekretär Chef der Staatskanzlei des Landes Rheinland-Pfalz Postfach 3880 55028 Mainz	**Kühl**, Dr. Carsten Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau des Landes Rheinland-Pfalz Postfach 3269 55022 Mainz
Rippel, Joachim Ministerium für Wirtschaft und Wissenschaft des Saarlandes Postfach 100941 66009 Saarbrücken	**Ege**, Dr. Christian Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Wissenschaft des Saarlandes Postfach 100941 66009 Saarbrücken
Jurk, Thomas Staatsminister für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen Postfach 100329 01073 Dresden	**Mangold**, Dr. Hartmut Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen Postfach 100329 01073 Dresden

noch Abbildung 37

Mitglied	Stellvertreter
Haseloff, Dr. Reiner Minister für Wirtschaft und Arbeit des Landes Sachsen-Anhalt Postfach 391144 39135 Magdeburg	**Pleye**, Thomas Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft und Arbeit des Landes Sachsen-Anhalt Postfach 391144 39135 Magdeburg
Austermann, Dietrich Minister für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein Postfach 7128 24171 Kiel	**de Jager**, Jost Staatssekretär im Ministerium für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein Postfach 7128 24171 Kiel
Reinholz, Jürgen Minister für Wirtschaft, Technologie und Arbeit des Freistaates Thüringen Postfach 900225 99105 Erfurt	**Juckenack**, Prof. Dr. Christian C. Staatssekretär im Ministerium für Wirtschaft, Technologie und Arbeit des Freistaates Thüringen Postfach 900225 99105 Erfurt

Anhang 2

Wissenschaftlicher Arbeitskreis für Regulierungsfragen

Abbildung 38

Mitglieder des Wissenschaftlichen Arbeitskreises für Regulierungsfragen bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen

Prof. Dr. Dres. h. c. Arnold Picot Universität München Institut für Information, Organisation und Management Ludwigstraße 28 80539 München	**Prof. Dr. Juergen B. Donges** Institut für Wirtschaftspolitik an der Universität zu Köln Pohligstr. 1 50969 Köln
Prof. Dr. Torsten J. Gerpott Gerhard Mercator Universität Duisburg Fachbereich für Wirtschaftswissenschaft Lotharstr. 65 47057 Duisburg	**Prof. Dr. Ludwig Gramlich** Technische Universität Chemnitz Professur für öffentliches Recht und Öffentliches Wirtschaftsrecht Reichenhainer Str. 39 09126 Chemnitz
Prof. Dr. Herbert Kubicek Universität Bremen Fachbereich 3: Mathematik und Informatik Bibliothekstr. 1 28359 Bremen	**Dr. Karl-Heinz Neumann** Wissenschaftliches Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste GmbH Postfach 20 00 53588 Bad Honnef oder Rathausplatz 2–4 53604 Bad Honnef
Prof. Dr. Charles B. Blankart Humboldt-Universität zu Berlin Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät Institut für öffentliche Wirtschaft und Wirtschaftspolitik Spandauer Str. 1 10178 Berlin	**Univ.-Prof. Dr. Bernd Holznagel, LL.M.** Direktor des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM) Öffentlich-rechtliche Abteilung Leonardo-Campus 9 48149 Münster
Prof. Dr.-Ing. Peter Vary Institut für Nachrichtengeräte und Datenverarbeitung RWTH Aachen 52056 Aachen	**Univ.-Prof. Dr. Dr. Franz Jürgen Säcker** Freie Universität Berlin Fachbereich Rechtswissenschaft Institut für deutsches und europäisches Wirtschafts-, Wettbewerbs-, und Energierecht Boltzmannstraße 3 14195 Berlin
Univ.-Prof. Dr.-Ing. Hans-Jürgen Haubrich Leiter des Instituts für Elektrische Anlagen und Energiewirtschaft (IAEW) Schinkelstraße 6 52056 Aachen	**Prof. Dr. Wolfgang Ballwieser** Seminar für Rechnungswesen und Prüfung Ludwig-Maximilians-Universität Ludwigstr. 28 RG 80539 München
Prof. Dr. Wolfgang Ströbele Universität Münster Lehrstuhl für Volkswirtschaftstheorie Universitätsstr. 14- 16 48143 Münster	

(Stand: November 2007)

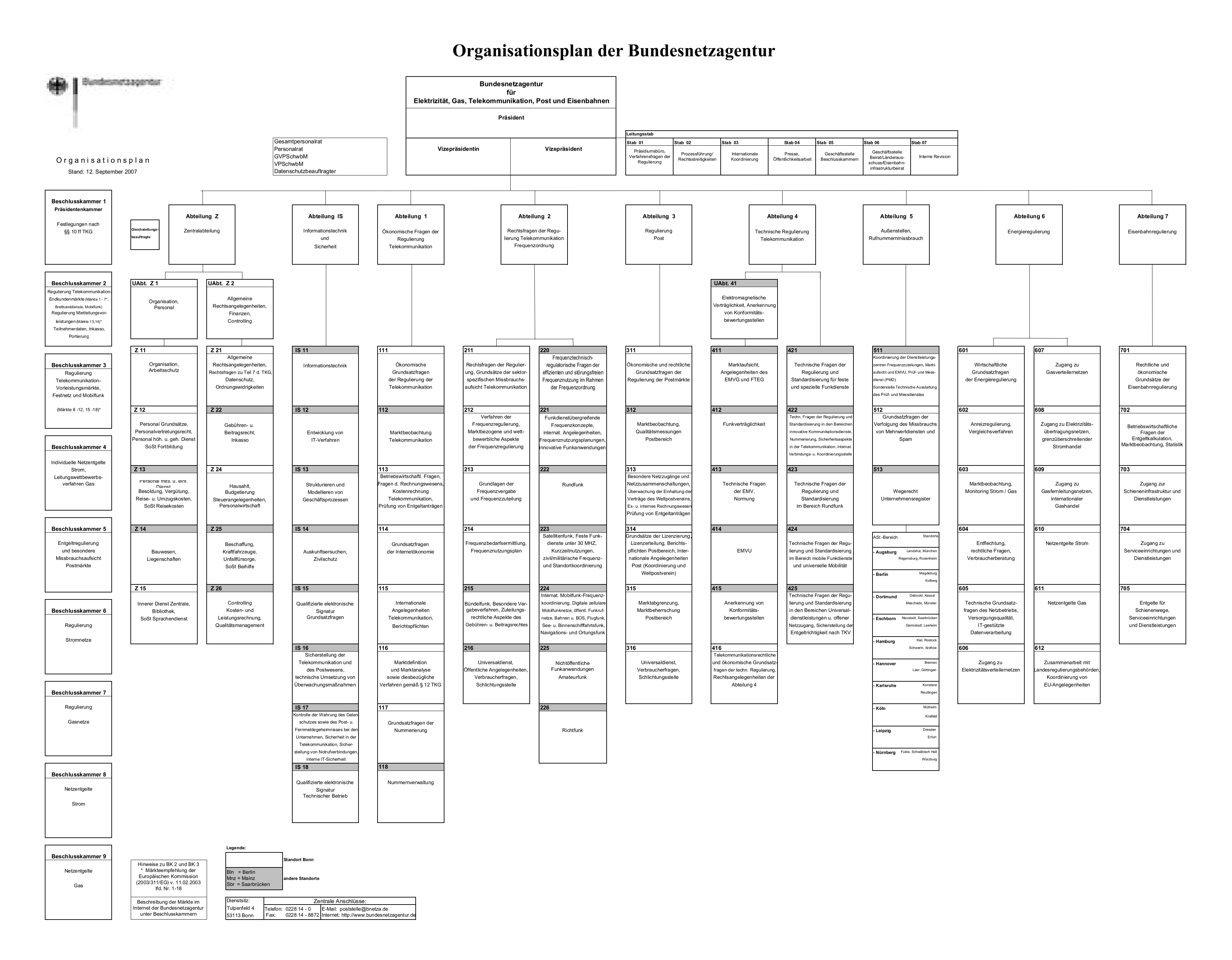
Anhang 3

Verzeichnis der Abkürzungen und Kurzschreibweisen

Abb.	Abbildung
AEG	Allgemeines Eisenbahngesetz
AFuG	Amateurfunkgesetz
BAPT	Bundesamt für Post und Telekommunikation
BdKEP	Bundesverbandes der Kurier-Express-Post-Dienste (BdKEP)
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BfDI	Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
BGA	Bundesverbandes des deutschen Groß- und Außenhandels
BMPT	Bundesministerium für Post und Telekommunikation (BMPT)
BMWi	Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie
BZA	Briefzentrum Abgang
BZE	Briefzentren Eingang
b-t-c	business-to-consumer (von geschäftlichen Versendern zu privaten Empfängern)
CEN	Europäisches Komitee für Normung
CERP	Europäisches Komitee für Regulierung im Postbereich
c-t-c	consumer-to-consumer (von privaten Versendern zu privaten Empfängern)
DPAG	Deutsche Post AG
DPD	Deutscher Paketdienst
DPWN	Deutsche Post World Net
DV	Datenverarbeitung
EBIT	Earnings before interest and taxes (Ergebnis vor Zinsen und Steuern)
EBITA	Earnings before interest, taxes and amortization (Ergebnis vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen)
EEG	Erneuerbare Energien Gesetz
EG	Europäische Gemeinschaft
EIBV	Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung
EMVG	Gesetz über elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten
EMV	Vorschriften zur elektromagnetischen Verträglichkeit
EnWG	Energiewirtschaftsgesetz
EU	Europäische Union
FTEG	Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen

GB	Großbritannien
GLS	General Logistics Systems
Kap.	Kapitel
KEP-Markt	Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen
NL	Niederlande
PDLV	Postdienstleistungsverordnung
PDSV	Postdienste-Datenschutzverordnung
PostG	Postgesetz
PUDLV	Post-Universaldienstleistungsverordnung
Reg TP	Regulierungsbehörde für Post und Telekommunikation
SigG	Signaturgesetz
TKG	Telekommunikationsgesetz
TKV	Telekommumikations-Kundenschutz-Verordnung
UB	Unternehmensbereich
UPS	United Parcel Service
WAR	Wissenschaftlichen Arbeitskreis für Regulierungsfragen
WPV	Weltpostverein
ZPO	Zivilprozessordnung

Anhang 4


Organisationsplan der Bundesnetzagentur
Bundesnetzagentur
Organisationsplan
Stand: 12. September 2007
Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
Präsident
Vizepräsidentin
Vizepräsident
Gesamtpersonalrat
Personalrat
GVPSchwbM
VPSchwbM
Datenschutzbeauftragter
Leitungsstab
Stab 01 Präsidiumsbüro, Verfahrensfragen der Regulierung
Stab 02 Prozessführung/ Rechtsstreitigkeiten
Stab 03 Internationale Koordinierung
Stab 04 Presse, Öffentlichkeitsarbeit
Stab 05 Geschäftsstelle Beschlusskammern
Stab 06 Geschäftsstelle Beirat/Länderausschuss/Eisenbahninfrastrukturbeirat
Stab 07 Interne Revision
Beschlusskammer 1 Präsidentenkammer
Festlegungen nach §§ 10 ff TKG
Beschlusskammer 2
Regulierung Telekommunikation-Endkundenmärkte (Märkte 1 - 7*, Breitbanddienste, Mobilfunk)
Regulierung Mietleitungsvorleistungen (Märkte 13,14)*
Teilnehmerdaten, Inkasso, Portierung
Beschlusskammer 3
Regulierung Telekommunikation-Vorleistungsmärkte, Festnetz und Mobilfunk
(Märkte 8 -12, 15 -18)*
Beschlusskammer 4
Individuelle Netzentgelte Strom, Leitungswettbewerbsverfahren Gas
Beschlusskammer 5
Entgeltregulierung und besondere Missbrauchsaufsicht Postmärkte
Beschlusskammer 6
Regulierung Stromnetze
Beschlusskammer 7
Regulierung Gasnetze
Beschlusskammer 8
Netzentgelte Strom
Beschlusskammer 9
Netzentgelte Gas
Hinweise zu BK 2 und BK 3
* Märkteempfehlung der Europäischen Kommission (2003/311/EG) v. 11.02.2003 lfd. Nr. 1-18
Beschreibung der Märkte im Internet der Bundesnetzagentur unter Beschlusskammern
Gleichstellungsbeauftragte
Abteilung Z Zentralabteilung
UAbt. Z 1 Organisation, Personal
UAbt. Z 2 Allgemeine Rechtsangelegenheiten, Finanzen, Controlling
Z 11 Organisation, Arbeitsschutz
Z 12 Personal Grundsätze, Personalvertretungsrecht, Personal höh. u. geh. Dienst SoSt Fortbildung
Z 13 Personal mittl. u. einf. Dienst Besoldung, Vergütung, Reise- u. Umzugskosten, SoSt Reisekosten
Z 14 Bauwesen, Liegenschaften
Z 15 Innerer Dienst Zentrale, Bibliothek, SoSt Sprachendienst
Z 21 Allgemeine Rechtsangelegenheiten, Rechtsfragen zu Teil 7 d. TKG, Datenschutz, Ordnungswidrigkeiten
Z 22 Gebühren- u. Beitragsrecht, Inkasso
Z 24 Haushalt, Budgetierung Steuerangelegenheiten, Personalwirtschaft
Z 25 Beschaffung, Kraftfahrzeuge, Unfallfürsorge, SoSt Beihilfe
Z 26 Controlling Kosten- und Leistungsrechnung, Qualitätsmanagement
Abteilung IS Informationstechnik und Sicherheit
IS 11 Informationstechnik
IS 12 Entwicklung von IT-Verfahren
IS 13 Strukturieren und Modellieren von Geschäftsprozessen
IS 14 Auskunftsersuchen, Zivilschutz
IS 15 Qualifizierte elektronische Signatur Grundsatzfragen
IS 16 Sicherstellung der Telekommunikation und des Postwesens, technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen
IS 17 Kontrolle der Wahrung des Datenschutzes sowie des Post- u. Fernmeldegeheimnisses bei den Unternehmen, Sicherheit in der Telekommunikation, Sicherstellung von Notrufverbindungen, interne IT-Sicherheit
IS 18 Qualifizierte elektronische Signatur Technischer Betrieb
Abteilung 1 Ökonomische Fragen der Regulierung Telekommunikation
111 Ökonomische Grundsatzfragen der Regulierung der Telekommunikation
112 Marktbeobachtung Telekommunikation
113 Betriebswirtschaftl. Fragen, Fragen d. Rechnungswesens, Kostenrechnung Telekommunikation, Prüfung von Entgeltanträgen
114 Grundsatzfragen der Internetökonomie
115 Internationale Angelegenheiten Telekommunikation, Berichtspflichten
116 Marktdefinition und Marktanalyse sowie diesbezügliche Verfahren gemäß § 12 TKG
117 Grundsatzfragen der Nummerierung
118 Nummernverwaltung
Abteilung 2 Rechtsfragen der Regulierung Telekommunikation Frequenzordnung
211 Rechtsfragen der Regulierung, Grundsätze der sektorspezifischen Missbrauchsaufsicht Telekommunikation
212 Verfahren der Frequenzregulierung, Marktbezogene und wettbewerbliche Aspekte der Frequenzregulierung
213 Grundlagen der Frequenzvergabe und Frequenzzuteilung
214 Frequenzbedarfsermittlung, Frequenznutzungsplan
215 Bündelfunk, Besondere Vergabeverfahren, Zuteilungsrechtliche Aspekte des Gebühren- u. Beitragsrechtes
216 Universaldienst, Öffentliche Angelegenheiten, Verbraucherfragen, Schlichtungsstelle
220 Frequenztechnisch-regulatorische Fragen der effizienten und störungsfreien Frequenznutzung im Rahmen der Frequenzordnung
221 Funkdienstübergreifende Frequenzkonzepte, internat. Angelegenheiten, Frequenznutzungsplanungen, innovative Funkanwendungen
222 Rundfunk
223 Satellitenfunk, Feste Funkdienste unter 30 MHZ, Kurzzeitnutzungen, zivil/militärische Frequenz- und Standortkoordinierung
224 Internat. Mobilfunk-Frequenzkoordinierung, Digitale zellulare Mobilfunknetze, öffentl. Funkrufnetze, Bahnen u. BOS, Flugfunk, See- u. Binnenschifffahrtsfunk, Navigations- und Ortungsfunk
225 Nichtöffentliche Funkanwendungen Amateurfunk
226 Richtfunk
Abteilung 3 Regulierung Post
311 Ökonomische und rechtliche Grundsatzfragen der Regulierung der Postmärkte
312 Marktbeobachtung, Qualitätsmessungen Postbereich
313 Besondere Netzzugänge und Netzzusammenschaltungen, Überwachung der Einhaltung der Verträge des Weltpostvereins, Ex- u. internes Rechnungswesen Prüfung von Entgeltanträgen
314 Grundsätze der Lizenzierung, Lizenzerteilung, Berichtspflichten Postbereich, Internationale Angelegenheiten Post (Koordinierung und Weltpostverein)
315 Marktabgrenzung, Marktbeherrschung Postbereich
316 Universaldienst, Verbraucherfragen, Schlichtungsstelle
Abteilung 4 Technische Regulierung Telekommunikation
UAbt. 41 Elektromagnetische Verträglichkeit, Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen
411 Marktaufsicht, Angelegenheiten des EMVG und FTEG
412 Funkverträglichkeit
413 Technische Fragen der EMV, Normung
414 EMVU
415 Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen
416 Telekommunikationsrechtliche und ökonomische Grundsatzfragen der techn. Regulierung, Rechtsangelegenheiten der Abteilung 4
421 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung für feste und spezielle Funkdienste
422 Techn. Fragen der Regulierung und Standardisierung in den Bereichen innovative Kommunikationsdienste, Nummerierung, Sicherheitsaspekte in der Telekommunikation, internat. Verbindungs- u. Koordinierungsstelle
423 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung im Bereich Rundfunk
424 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung im Bereich mobile Funkdienste und universelle Mobilität
425 Technische Fragen der Regulierung und Standardisierung in den Bereichen Universaldienstleistungen u. offener Netzzugang, Sicherstellung der Entgeltrichtigkeit nach TKV
Abteilung 5 Außenstellen, Rufnummernmissbrauch
511 Koordinierung der Dienstleistungszentren Frequenzzuteilungen, Marktaufsicht und EMVU, Prüf- und Messdienst (PMD), Sonderstelle Technische Ausstattung des Prüf- und Messdienstes
512 Grundsatzfragen der Verfolgung des Missbrauchs von Mehrwertdiensten und Spam
513 Wegerecht Unternehmensregister
ASt -Bereich Standorte
- Augsburg Landshut, München, Regensburg, Rosenheim
- Berlin Magdeburg, Kolberg
- Dortmund Detmold, Kassel, Meschede, Münster
- Eschborn Neustadt, Saarbrücken, Darmstadt, Leeheim
- Hamburg Kiel, Rostock, Schwerin, Itzehoe
- Hannover Bremen, Leer, Göttingen
- Karlsruhe Konstanz, Reutlingen
- Köln Mülheim, Krefeld
- Leipzig Dresden, Erfurt
- Nürnberg Fulda, Schwäbisch Hall, Würzburg
Abteilung 6 Energieregulierung
601 Wirtschaftliche Grundsatzfragen der Energieregulierung
602 Anreizregulierung, Vergleichsverfahren
603 Marktbeobachtung, Monitoring Strom / Gas
604 Entflechtung, rechtliche Fragen, Verbraucherberatung
605 Technische Grundsatzfragen des Netzbetriebs, Versorgungsqualität, IT-gestützte Datenverarbeitung
606 Zugang zu Elektrizitätsverteilernetzen
607 Zugang zu Gasverteilernetzen
608 Zugang zu Elektrizitätsübertragungsnetzen, grenzüberschreitender Stromhandel
609 Zugang zu Gasfernleitungsnetzen, internationaler Gashandel
610 Netzentgelte Strom
611 Netzentgelte Gas
612 Zusammenarbeit mit Landesregulierungsbehörden, Koordinierung von EU-Angelegenheiten
Abteilung 7 Eisenbahnregulierung
701 Rechtliche und ökonomische Grundsätze der Eisenbahnregulierung
702 Betriebswirtschaftliche Fragen der Entgeltkalkulation, Marktbeobachtung, Statistik
703 Zugang zur Schieneninfrastruktur und Dienstleistungen
704 Zugang zu Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen
705 Entgelte für Schienenwege, Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen
Legende:
Standort Bonn
Bln = Berlin
Mnz = Mainz
Sbr = Saarbrücken
andere Standorte
Dienstsitz: Tulpenfeld 4 53113 Bonn
Zentrale Anschlüsse:
Telefon: 0228 14 - 0
Fax: 0228 14 - 8872
E-Mail: poststelle@bnetza.de
Internet: http://www.bundesnetzagentur.de

Teil C

Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 121 Abs. 2 Telekommunikationsgesetz

Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2007 – Wendepunkt der Regulierung

Inhaltsverzeichnis

Seite

Vorwort

Das Sondergutachten der Monopolkommission zur Wettbewerbsentwicklung auf den Telekommunikationsmärkten 2007 behandelt folgende Themen: Knapp zehn Jahre nach der Öffnung der Telekommunikationsmärkte im Jahr 1998 ist der Wettbewerb im Bereich der Endkundenmärkte so weit fortgeschritten, dass die Option einer weitgehenden Deregulierung auf der Tagesordnung steht. Dabei stellt sich die Frage nach einem angemessenen Vorgehen bei dem Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht. Mit § 9a TKG hat der Gesetzgeber eine Regelung in das Telekommunikationsgesetz aufgenommen, nach der neue Märkte in der Regel von der Regulierung freigestellt sind. Gegenstand der Überprüfung ist der europäische Rechtsrahmen für die Telekommunikation. Vorgesehen sind unter anderem eine schrittweise Zentralisierung der Regulierung auf der europäischen Ebene, die Ausweitung der Vetobefugnisse der Europäischen Kommission und die Einführung der strukturellen Separierung als zusätzliches Regulierungsinstrument. Daneben sind gemäß dem gesetzlichen Auftrag des Telekommunikationsgesetzes die Amtspraxis der Bundesnetzagentur und die Anwendung der Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes zum Resale zu würdigen.

In einer Anhörung am 15. Mai 2007 hat die Monopolkommission mit Vertretern der Unternehmen, ihren Verbänden sowie mit Vertretern der Verbraucher Fragen der Marktentwicklungen und der Regulierung im Bereich der Telekommunikation diskutiert. Teilnehmer der Diskussionsrunde in Bonn waren:

- Arcor AG & Co.,
- Communication Services Tele2 GmbH,
- Deutsche Telekom AG,
- E-Plus Mobilfunk GmbH,
- freenet AG,
- Kabel Deutschland GmbH,
- NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH,
- Vodafone D2 GmbH,
- Breko Bundesverband der regionalen und lokalen Telekommunikationsgesellschaften e. V.,
- VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V.,
- Verbraucherzentrale Bundesverband.

Einige der angehörten Wettbewerber und Verbände haben ihre mündlichen Diskussionsbeiträge durch schriftliche Stellungnahmen ergänzt.

Zu Themen der europäischen Telekommunikationspolitik, zum Stand des Wettbewerbs der Telekommunikation in Europa sowie zu den Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland fand am 14. Juni 2007 eine Gesprächsrunde mit Vertretern der Generaldirektionen Wettbewerb sowie Informationsgesellschaft und Medien der Europäischen Kommission in Bonn statt. Teilnehmer seitens der Generaldirektionen waren:

- Michael Albers,
- Dr. Stefan Kramer,
- Dr. Ingo Weustenfeld.

Der Präsident der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Herr Matthias Kurth, sowie Mitarbeiter der Behörde haben mit der

Monopolkommission am 17. Oktober 2007 Fragen der Wettbewerbsentwicklung auf den Märkten der Telekommunikation und insbesondere Fragen zur Anwendung der Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes durch die Bundesnetzagentur diskutiert.

Darüber hinaus gab es vielfältige Kontakte zwischen den zuständigen Mitarbeitern der Monopolkommission und Mitarbeitern der Bundesnetzagentur, des Bundeskartellamtes, des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie, der Unternehmen und deren Verbände. Die Monopolkommission dankt allen Beteiligten für ihre Mitwirkung.

Die Monopolkommission bedankt sich darüber hinaus bei ihrem wissenschaftlichen Mitarbeiter Herrn Dr. Klaus Holthoff-Frank, der das Gutachten zur Entwicklung des Wettbewerbs in der Telekommunikation federführend betreut hat.

Kurzfassung

1.* Die Umsätze im Gesamtmarkt für Telekommunikationsdienste sind in den Jahren 2006 und 2007 erstmals rückläufig. Betroffen von Umsatzrückgängen sind sowohl das Festnetz als auch der Mobilfunk. Während die Umsätze im Festnetz aufgrund des Preisverfalls bereits seit 2005 sinken, wird davon im Jahr 2007 auch der Mobilfunk erfasst. In beiden Bereichen kann das weiterhin gegebene Mengenwachstum den Preisverfall nicht mehr ausgleichen. Umsatzrückgänge im Festnetz verzeichnet vor allem die Deutsche Telekom AG (DTAG), während die Umsätze der Wettbewerber im Jahr 2006 noch ansteigen und im Jahr 2007 konstant sind.

2.* Der Wettbewerb auf den Verbindungsmärkten im Festnetz nimmt zu und verfestigt sich. Die Marktanteile der Wettbewerber steigen weiterhin an und betragen Ende des Jahres 2006 bei den Auslandsverbindungen 75 Prozent und bei den Inlandsverbindungen 43 Prozent. Ebenfalls zunehmend ist der Substitutionswettbewerb durch Internettelefonie, Kabelnetztelefonie und Mobilfunk. Gleichzeitig nimmt die Kundenbindung bei den Wettbewerbern zu, was sich darin äußert, dass vermehrt Leistungen über eigene Anschlüsse erbracht werden und die Bedeutung von Call-by-Call und Preselection zurückgeht. Zugenommen hat auch der Wettbewerb bei den Teilnehmeranschlüssen. Ende des Jahres 2007 werden etwa 19 Prozent der Anschlüsse von den Wettbewerbern bereitgestellt, vornehmlich auf der Infrastruktur der Deutschen Telekom AG.

3.* Die Monopolkommission stellt fest, dass inzwischen sowohl der Markt für Auslandsverbindungen im Festnetz als auch der Markt für Inlandsverbindungen nachhaltig wettbewerbsorientiert sind. Daraus folgt, dass nach der bereits vor zwei Jahren erfolgten Deregulierung des Marktes für Auslandsverbindungen auch der Markt für Inlandsverbindungen aus der sektorspezifischen Regulierung entlassen werden kann. Trotz der Wettbewerbsfortschritte weiterhin reguliert werden muss der Markt für Teilnehmeranschlüsse. Dasselbe gilt für die Vorleistungen mit Ausnahme der Mietleitungen. Beibehalten werden sollte auch die Regulierung der Bündelprodukte aus Anschluss- und Verbindungsleistungen, da von diesen Gefahren für den Wettbewerb, wie Quersubventionierungen oder Preis-Kosten-Scheren, ausgehen.

4.* Die Würdigung der Amtspraxis der Bundesnetzagentur im Bereich der Telekommunikation geschieht erstmals auf der Grundlage eines gesetzlich verankerten Akteneinsichtsrechts, welches auch die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse umfasst. Von wesentlicher Bedeutung sind die Verfahren im Rahmen der Marktregulierung. Daneben behandelt das Gutachten Fragen der Entgeltregulierung und der besonderen Missbrauchsaufsicht. Kritisch sieht die Monopolkommission weiterhin die zum Teil sehr lange Dauer der Marktregulierungsverfahren. Als Beispiel sei auf den Markt für Bitstrom-Zugang verwiesen. Für eine Beschleunigung sorgt die zuletzt von der Bundesnetzagentur praktizierte zeitgleiche Vorlage von Marktanalyse und Regulierungsverfügung. Die Monopolkommission empfiehlt, diese Praxis zur Regel zu machen. Ablehnend steht die Monopolkommission dem Vorschlag der Wettbewerber gegenüber, die besondere Missbrauchsaufsicht des Telekommunikationsgesetzes von der Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit abzukoppeln. Die Gefahr einer Regulierungslücke besteht nicht, da nationales und europäisches Wettbewerbsrecht zur Anwendung kommt, wenn ein Markt zwar nicht die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllt, gleichwohl aber durch das Bestehen von Marktbeherrschung gekennzeichnet ist.

5.* Aktuelle Fragen der Regulierung betreffen den Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht und die Regulierung neuer Märkte. Die Entlassung aus der sektorspezifischen Regulierung erfolgt auf der Grundlage von relativ engen Marktabgrenzungen nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien. Dies führt dazu, dass Teilmärkte eines zusammenhängenden Funktionsbereichs, wie Gespräche aus dem Festnetz in inländische und ausländische Mobilfunknetze, zum einen der Regulierung nach dem Telekommunikationsgesetz und zum anderen dem allgemeinen Wettbewerbsrecht unterliegen. Die Monopolkommission steht einem solchen Übergang kritisch gegenüber. Marktabgrenzungen nach den Kriterien des Wettbewerbsrechts sind nicht dazu geeignet, Grundlage für die Entscheidung zu sein, ob ein Markt der sektorspezifischen Regulierung oder dem allgemeinen Wettbewerbsrecht unterliegt. Dagegen spricht bereits die grundsätzliche Erwägung, dass es bei Fragen der sektorspezifischen Regulierung oder Deregulierung auch um marktübergreifende Zusammenhänge und die Kohärenz des Ordnungsrahmens für die Branche insgesamt gehen muss. Die Monopolkommission schlägt vor, den Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht insoweit „bereichsweise“ zu vollziehen, als zusammenhängende Funktionsbereiche in einem Block in das allgemeine Wettbewerbsrecht überführt werden. Bei der Definition der Funktionsbereiche kann sich die Bundesnetzagentur an der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission orientieren, die die Telekommunikationsmärkte häufig weiter abgrenzt, als dies nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien der Fall wäre. Dabei ist darauf zu achten, dass eine an Funktionsbereichen orientierte Überführung in das allgemeine Wettbewerbsrecht nicht dazu führt, dass notwendige Deregulierungsschritte verzögert werden.

6.* Bei der im Februar 2007 in das Telekommunikationsgesetz aufgenommenen Vorschrift zur Regulierung neuer Märkte handelt es sich im Wesentlichen um eine Klarstellung der ohnehin geltenden Rechtslage. Nach europäischem Telekommunikationsrecht sind neue und neu entstehende Märkte grundsätzlich von der Regulierung auszunehmen, ohne dass es dabei zu einem Wettbewerbsausschluss durch das führende Unternehmen kommt. Dem trägt § 9a TKG Rechnung, indem er neue Märkte zwar grundsätzlich von der Regulierung ausnimmt, eine solche in begründeten Ausnahmefällen aber gleichwohl zulässt. Rechtsunsicherheiten entstehen dadurch, dass es weder gelingt, das grundsätzliche Problem der Unterscheidung von neuen und alten Märkten gesetzlich vorzustrukturieren, noch die Ausnahme vom Grundsatz der Regulierungsfreistellung an ein gerichtlich überprüfbares Kriterium zu knüpfen.

7.* Die Frage, ob die Regelung des Telekommunikationsgesetzes zum Resale im Hinblick auf die Wettbewerbsentwicklung anpassungsbedürftig ist, beantwortet die Monopolkommission im Grundsatz wie vor zwei Jahren. Die Regelung selber steht nicht in Frage, da sie europarechtlich vorgegeben ist. Möglich ist die Streichung von § 21 Abs. 5 Nr. 3 Satz 2 TKG. Hier wird geregelt, dass die Bundesnetzagentur bei der Auferlegung einer Resale-Verpflichtung „die getätigten und die zukünftigen Investitionen für innovative Dienste zu berücksichtigen" hat. Es ist davon auszugehen, dass durch Resale-Verpflichtungen die Innovationsanreize typischerweise nicht nachhaltig reduziert werden, sofern die Verpflichtungen angemessen sind. Nach dem Wegfall der Einschränkung des § 150 Abs. 5 TKG auf ein mit Verbindungsleistungen gebündelten Anschluss-Resale zum 30. Juni 2008 sollte entbündeltes Resale als zusätzliche Verpflichtung auf dem Endkundenmarkt für Teilnehmeranschlüsse im Festnetz auferlegt werden, wenn die im Jahr 2008 anstehende zweite Marktanalyse das Fortbestehen der Regulierungsbedürftigkeit feststellt.

8.* Im Zuge der Überarbeitung des europäischen Rechtsrahmens für Kommunikationsdienste sollen nach den Vorstellungen der Europäischen Kommission unter anderem ein Vetorecht bei den Regulierungsmaßnahmen und die funktionale Separierung als zusätzliches Instrument der Regulierung eingeführt werden. Die Monopolkommission steht dem kritisch gegenüber. Der europäische Rechtsrahmen aus dem Jahr 2002 räumt den nationalen Regulierungsbehörden ausdrücklich ein breites Ermessen bei der Auswahl der Instrumente ein, um möglichst flexibel auf die Besonderheiten der nationalen Märkte reagieren zu können. Ein Veto der Europäischen Kommission bei den Regulierungsmaßnahmen würde diese Flexibilität in Frage stellen. Es ist auch nicht notwendig, weil die mangelnde Übereinstimmung bei den Maßnahmen eher ein Ausdruck der unterschiedlichen Wettbewerbsentwicklungen auf den nationalen Telekommunikationsmärkten ist, als dass sie ein Problem der Regulierung darstellt. Vorstellbar ist ein auf die Abhilfemaßnahmen bezogenes Vetorecht der EU-Kommission bei Märkten mit erheblichen zwischenstaatlichen externen Effekten, wie dem Markt für International Roaming, sowie ein auf bestimmte Länder beschränktes Vetorecht, etwa wenn neue Mitgliedstaaten dies ausdrücklich wünschen. Vorstellbar wäre die Ausweitung der Vetorechte auf die Abhilfemaßnahmen auch dann, wenn die Vetobefugnisse der Europäischen Kommission auf Fälle beschränkt blieben, in denen eine nationale Regulierungsbehörde die Eingriffsintensität in einem Markt erhöhen oder gleich belassen möchte. Im Gegenzug würden dafür sämtliche Vetorechte der Kommission entfallen, wenn die Eingriffsintensität in einem Markt verringert wird.

9.* Die funktionale Separierung kann als Instrument der Regulierung vor allem zu Beginn der Liberalisierung eines Sektors mit ausgeprägter Monopolresistenz der Infrastruktur sinnvoll sein. In einem fortgeschrittenen Stadium der Wettbewerbsentwicklung, in dem – wie in der Telekommunikation – nicht nur ausgeprägter Dienstewettbewerb, sondern auch ein zunehmender Infrastrukturwettbewerb zu beobachten ist, macht die Einführung eines derart restriktiven Instruments keinen Sinn.

10.*Die Monopolkommission lehnt die Einrichtung einer europäischen Regulierungsbehörde, der „European Electronic Communications Market Authority", zum gegenwärtigen Zeitpunkt ab. Ein nationaler Regulierer hat nicht nur Vorteile bei der Informationsbeschaffung und bei der Analyse nationaler Märkte, sondern kann bei seinen Entscheidungen in einem weitaus stärkeren Maße als ein zentraler Regulierer den Besonderheiten nationaler Märkte Rechnung tragen. Das wichtigste Argument für eine Zentralisierung der Regulierung ist, dass nationale Regulierer unter dem Einfluss von Politik und Interessengruppen den nationalen Incumbent bevorteilen. Es ist durchaus vorstellbar, dass es solche Interessenkollisionen zu Anfang der Liberalisierung auch in Deutschland und in den anderen etablierten Staaten der Gemeinschaft gegeben hat und vielleicht heute noch bei den neuen Mitgliedern gibt. Für die etablierten Mitgliedstaaten dürfte dieses Problem allerdings zehn Jahre nach der Marktöffnung an Bedeutung verloren haben.

11.*Mit der Mitte November 2007 in Kraft gesetzten überarbeiteten Empfehlung über relevante Produkt- und Dienstemärkte, die für eine sektorspezifische Regulierung in Betracht kommen, hat die Europäische Kommission weitreichende Deregulierungen eingeleitet. Statt bisher 18 sollen zukünftig nur noch sieben Märkte reguliert werden. Gegenstand der Deregulierung sind insbesondere die Endkundenmärkte. Die Monopolkommission begrüßt diesen Schritt. Sie weist aber ausdrücklich darauf hin, dass die Deregulierung auf der nationalen Ebene an die Durchführung eines Marktregulierungsverfahrens gemäß §§ 10 bis 12 TKG gebunden ist. Grundsätzlich kann ein solches Verfahren auch zu dem Ergebnis führen, dass ein Markt die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit weiterhin erfüllt.

1. Einleitung

1.1 Gesetzlicher Auftrag

1. Nach § 121 Abs. 2 TKG erstellt die Monopolkommission alle zwei Jahre ein Gutachten, in dem sie den Stand und die absehbare Entwicklung des Wettbewerbs sowie die Frage beurteilt, ob nachhaltig wettbewerbsorientierte Telekommunikationsmärkte in der Bundesrepublik Deutschland bestehen, in dem sie ferner die Anwendung der Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes über die Regulierung und Wettbewerbsaufsicht würdigt und in dem sie zu sonstigen aktuellen wettbewerbspolitischen Fragen Stellung nimmt, insbesondere zu der Frage, ob die Regelung zum Resale in § 21 Abs. 2 Nr. 3 des Gesetzes im Hinblick auf die Wettbewerbsentwicklung anzupassen ist.

2. Nicht eindeutig ist der gesetzliche Auftrag an die Monopolkommission im Hinblick auf die Beurteilung der Frage, ob nachhaltig wettbewerbsorientierte Telekommunikationsmärkte bestehen.[1] Das Kriterium des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes ist einerseits Ziel der Regulierung und steht andererseits im Zusammenhang mit der Auferlegung oder Aussetzung von Regulierungsverpflichtungen. § 121 Abs. 2 TKG macht nicht deutlich, ob das Gutachten der Monopolkommission Hinweise darauf geben soll, ob und in welchen Bereichen der Telekommunikation das Ziel der Regulierung, nachhaltig wettbewerbsorientierte Märkte zu fördern, bereits erreicht ist, oder ob es Anhaltspunkte für den Umgang mit dem Kriterium der nachhaltigen Wettbewerbsorientierung der Märkte in konkreten Regulierungsverfahren geben soll. Nach Auffassung der Monopolkommission kann sich der Gutachtenauftrag des Telekommunikationsgesetzes lediglich auf Ersteres beziehen. Feststellungen im Zusammenhang mit Regulierungsverfahren, die Rechtsansprüche von Marktteilnehmern auf eine bestimmte Form der Regulierung oder die Unterlassung von Regulierung begründen, können nur durch die Regulierungsbehörde – die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen – getroffen werden.

3. Die Würdigung der Anwendung der Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes über die Regulierung und Wettbewerbsaufsicht durch die Bundesnetzagentur geschieht erstmals auf der Grundlage eines gesetzlich verankerten Akteneinsichtsrechts. Mit dem Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007 wurde § 121 Abs. 2 TKG um den Satz ergänzt: „Die Monopolkommission kann Einsicht nehmen in die bei der Bundesnetzagentur geführten Akten einschließlich der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, soweit dies zu einer ordnungsgemäßen Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist“.[2] Die Monopolkommission wird damit in die Lage versetzt, die Amtspraxis der Behörde auf der Grundlage aller relevanten Informationen zu beurteilen. Ein gesetzlich geregeltes Akteneinsichtsrecht liegt auch im Interesse der Bundesnetzagentur, da es – anders als ein informelles Verfahren – Rechtssicherheit im Hinblick auf die Zulässigkeit der Informationsweitergabe an die Monopolkommission schafft.

4. Die Stellungnahme der Monopolkommission zu der Resale-Regelung bezieht sich auf sämtliche Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes, die den Wiederverkauf von Telekommunikationsdiensten betreffen. Neben § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG sind das die Regelung zur Regulierung der Resale-Entgelte in § 30 Abs. 5 TKG sowie die Vorschrift zur Einführung des sog. entbündelten Resale in § 150 Abs. 5 TKG. Die Monopolkommission hat bereits in ihrem letzten Gutachten gemäß § 121 Abs. 2 TKG darauf hingewiesen, dass Anpassungen aufgrund wettbewerblicher Entwicklungen am ehesten für die beiden letztgenannten Vorschriften in Betracht kommen. § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG, der die Möglichkeit für die Bundesnetzagentur vorsieht, Betreibern öffentlicher Telekommunikationsnetze mit beträchtlicher Marktmacht eine Resale-Verpflichtung aufzuerlegen, steht selbst nicht zur Disposition. Der nationale Gesetzgeber hat aufgrund der Vorgaben des europäischen Telekommunikationsrechts keinen Spielraum, auf diese Verpflichtung zu verzichten oder sie grundsätzlich anders zu gestalten.[3]

1.2 Das Konzept des „nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes“

5. Die Monopolkommission hat sich bereits in ihrem letzten Sondergutachten gemäß § 121 Abs. 2 TKG kritisch mit dem Konzept des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes im Telekommunikationsgesetz befasst.[4] Der Begriff wird im Gesetz an verschiedenen Stellen in unterschiedlicher Weise genutzt. Zum einen als Ziel der Regulierung, zum anderen als Kriterium im Zusammenhang mit Regulierungsentscheidungen. Dabei wird nicht hinreichend deutlich, was genau unter einem nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt zu verstehen ist. Die Neuformulierung der Definition des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes in § 3 Nr. 12 TKG im Rahmen der TKG-Reform hat an dieser Einschätzung nichts geändert.

6. Gemäß § 3 Nr. 12 TKG ist ein nachhaltig wettbewerbsorientierter Markt, „ein Markt, auf dem der Wettbewerb so abgesichert ist, dass er auch ohne sektorspezifische Regulierung besteht“. Die Neuformulierung tritt an die Stelle der bisherigen Formulierung „ein Markt, auf dem der Wettbewerb so abgesichert ist, dass er auch nach der Rückführung der sektorspezifischen Regulierung fortbesteht“. Die Änderung ist laut Gesetzesbegründung eine sprachliche Anpassung im Hinblick auf § 9a, der sich mit der Freistellung neuer Märkte von der Regulierung be-

[1] Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2005: Dynamik unter neuen Rahmenbedingungen, Sondergutachten 43, Baden-Baden 2006, Tz. 7.
[2] BGBl. I 2007 S. 106, 114.
[3] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 8.
[4] Vgl. ebenda, Tz. 9 ff.

fasst.[5] Mit dem ausdrücklichen Hinweis auf eine sprachliche Anpassung macht der Gesetzgeber deutlich, dass er keine materielle Veränderung des Konzeptes vom nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt im Sinn hatte. Für die Monopolkommission heißt dies, dass der Gesetzgeber unter einem nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt weiterhin einen Markt mit einem „funktionsfähigen" Wettbewerb in dem Sinne versteht, dass der Wettbewerb strukturell und nicht lediglich regulatorisch abgesichert ist. Dabei kann die strukturelle Absicherung des Wettbewerbs auf den Endkundenmärkten der Telekommunikation grundsätzlich auch durch eine effiziente Regulierung der Vorleistungsmärkte erfolgen. Wäre dem nicht so, müssten Endkundenmärkte so lange reguliert werden, bis sämtliche Vorleistungen, die für ihre Bereitstellung notwendig sind, dereguliert sind. Da ein Teil der Vorleistungen aufgrund ihrer Eigenschaft als Bottleneck gegebenenfalls langfristig zu regulieren sind, wäre eine Deregulierung auch der zugehörigen Endkundenmärkte langfristig nicht möglich.

7. Für die Analyse der Nachhaltigkeit der Wettbewerbsorientierung ist es von Bedeutung, dass der Begriff des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes nicht lediglich ein Synonym für die Abwesenheit von Marktbeherrschung bzw. beträchtlicher Marktmacht ist.[6] Dies ergibt sich bereits daraus, dass es in vielen Sektoren marktbeherrschende Unternehmen gibt, ohne dass es sinnvoll wäre, in diese Märkte mit spezifischer Regulierung einzugreifen. Dass auch der Gesetzgeber keine Begriffsparallelität vor Augen hatte, zeigt sich daran, dass er in § 3 Nr. 4 TKG den Begriff der beträchtlichen Marktmacht eigenständig definiert und dass diese Definition nicht mit der des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes übereinstimmt. Bei der Beurteilung der Nachhaltigkeit der Wettbewerbsorientierung im Sinne des § 121 Abs. 2 TKG geht es prospektiv um die wettbewerbspolitische Frage nach der Angemessenheit einer Deregulierung von Telekommunikationsmärkten und nicht um die wettbewerbsrechtliche Frage nach dem gegenwärtigen Vorliegen von Marktbeherrschung oder beträchtlicher Marktmacht.

8. Bei den §§ 9a, 18 Abs. 2, 21 Abs. 1 und 39 Abs. 1 TKG knüpft das Gesetz an das Kriterium des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes bestimmte Rechtsfolgen. Dabei geht es entweder darum, ob ein Markt überhaupt der sektorspezifischen Regulierung unterliegt oder mit welchem Instrumentarium auf einem Markt reguliert wird. Nach Auffassung der Monopolkommission ist das in einem hohen Maße problematisch.[7] Der nachhaltig wettbewerbsorientierte Markt ist kein wohldefiniertes Konzept der Wettbewerbstheorie oder Wettbewerbspolitik. Im Zweifel müsste die Regulierungsbehörde gerichtlich überprüfbar nachweisen, warum oder warum nicht mit der Entstehung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes zu rechnen ist. Das dürfte schwer fallen, weil es sich hier um Einschätzungen handelt, die zum Teil auf Wertungen beruhen. Sollten die Gerichte dem Regulierer bei der Frage, ob mit der Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes zu rechnen ist, wegen der Unbestimmtheit des Begriffes einen Beurteilungsspielraum einräumen, dann hieße dies, dass die gerichtliche Überprüfbarkeit von Regulierungsentscheidungen, die von großer Tragweite sein können, nachhaltig eingeschränkt ist. Aus Sicht der Monopolkommission ist dies nicht akzeptabel und spricht dagegen, an den Begriff des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes konkrete Rechtsfolgen zu knüpfen.

1.3 Methodisches Vorgehen

9. Methodisch geht es bei der Beurteilung der Frage, ob in der Bundesrepublik Deutschland nachhaltig wettbewerbsorientierte Märkte bestehen, darum zu prognostizieren, welche Wettbewerbsprozesse stattfinden, wenn in der Zukunft die sektorspezifische Regulierung zurückgeführt wird oder von vornherein auf sektorspezifische Regulierung verzichtet wird. Damit erfordern Aussagen über die Nachhaltigkeit des Wettbewerbs sowohl die Erfassung der stattfindenden Wettbewerbsprozesse als auch eine Prognose der zukünftigen Wettbewerbsentwicklungen. Dies geschieht im Rahmen einer Markt- und Strukturanalyse, bei der es grundsätzlich auf dieselben Kriterien ankommt wie bei der Beurteilung der beträchtlichen Marktmacht im Sinne des Telekommunikationsgesetzes oder der Marktbeherrschung im Sinne des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und des EG-Vertrages. Marktanteile, Finanzkraft, Zugangsmöglichkeiten zu Absatz- und Beschaffungsmärkten, Marktzutrittshemmnisse usw. liefern Anhaltspunkte für die Prognose von Wettbewerbsentwicklungen, ohne – wie bereits erwähnt – die Nachhaltigkeit der Wettbewerbsentwicklung eines Marktes mit der Abwesenheit von beträchtlicher Marktmacht oder Marktbeherrschung gleichzusetzen.

2. Stand und Entwicklung des Wettbewerbs auf den Telekommunikationsmärkten

2.1 Umsätze auf den Telekommunikationsmärkten insgesamt

10. Die Umsätze im Gesamtmarkt für Telekommunikationsdienste sind im Jahr 2006 erstmals und im Jahr 2007 zunehmend rückläufig (vgl. Tabelle 1). Betroffen von Umsatzrückgängen sind sowohl das Festnetz als auch der Mobilfunk. Während die Umsätze im Festnetz aufgrund des Preisverfalls bereits seit 2005 sinken, wird davon im Jahr 2007 – nach der Stagnation im Jahr 2006 – auch der Mobilfunk erfasst. In beiden Bereichen kann das weiterhin gegebene Mengenwachstum den Preisverfall nicht mehr ausgleichen.[8] Träger des Mengenwachstums sind

[5] Vgl. Bundestagsdrucksache 16/3635 vom 29. November 2006, S. 47.
[6] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 12.
[7] Vgl. ebenda, Tz. 18.

[8] Zu demselben Ergebnis kommt die Studie, die Dialog consult im Auftrag des VATM erstellt hat. Vgl. Dialog Consult/VATM: Der deutsche Telekommunikationsmarkt – Zehn Jahre Liberalisierung im Festnetzmarkt, Ergebnisse einer Befragung der Mitgliedsunternehmen im „Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V." im Juli/August 2007, Köln, 16. Oktober 2007, Abb. 1.

Tabelle 1

Entwicklung der Umsätze für Telekommunikationsdienste (Mrd.)[1]

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[2]
Gesamtmarkt	56,2	60,5	62,0	63,9	67,0	67,3	66,3	63,6
Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen[3]	21,2	21,3	22,5	24,0	24,7	22,5	21,7	20,5
Mobiltelefondienst[4]	17,4	19,2	19,9	21,1	22,8	23,0	23,1	22,1
Mietleitungen	1,2	1,2	1,0	1,0	0,9	0,9	0,8	0,8
Carriergeschäft (Interconnection)[5]	6,3	6,6	6,4	7,1	7,6	7,8	7,6	7,4
Kabelfernsehen	2,6	2,7	2,8	2,8	2,9	3,0	3,0	3,0
Sonstige[6]	7,4	9,6	9,4	7,9	8,2	10,0	10,0	9,8

1 Differenzen zu früheren Angaben (vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tabelle 1, S. 20) durch Neuberechnung der Bundesnetzagentur.
2 Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
3 Der Markt für Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen beinhaltet sämtliche Festnetzdienstleistungen der Lizenznehmer mit Endkunden und Wiederverkäufern, insbesondere die Bereitstellung des Anschlusses und das Herstellen von Wählverbindungen im Rahmen des Sprachtelefondienstes und des Internetzugangs. Wählverbindungen zu Mehrwertdiensten und in das Internet schließen Leistungen ein, die über das bloße Herstellen der Verbindung hinausgehen (Informationsinhalte). Die Umsatzerlöse der Wiederverkäufer sind eingeschlossen.
4 Umsatzerlöse der Netzbetreiber und der Service Provider, ohne Carriergeschäft.
5 Zusammenschaltungsleistungen, Anmietung von Teilnehmeranschlussleitungen, Inkassoleistungen und Preselectionleistungen.
6 Datenkommunikationsdienste, Leistungen für Corporate Networks, Rundfunkübertragungsdienste, Multimediadienste, Funkdienste, Mehrwertdienste. Enthalten sind unter anderem auch Leistungen der Netzbetreiber wie Kollokationsleistungen (gemeinsame Nutzung von Gebäuden).
Quelle: Bundesnetzagentur

im Festnetz weiterhin die Breitbandanschlüsse und im Mobilfunk die Zahl der Nutzer und das Verkehrsvolumen. Dem stehen in beiden Marktbereichen sinkende Preise entgegen. Im Festnetz sinken die Preise für Breitbandanschlüsse, die zunehmend im Rahmen von sog. Komplettangeboten aus einem Schmal- und einem Breitbandanschluss sowie Flatrates für Festnetztelefonie und Internetzugang angeboten werden. Im Mobilfunk sinken die Preise für Gesprächsminuten durch das verstärkte Auftreten von Discountanbietern mit sog. „No Frills“-Angeboten, bei denen vor allem der niedrige Preis im Vordergrund steht.

11. Erstmals rückläufig sind auch die Umsätze auf dem Markt für Carrierleistungen. Hier erfasst die Bundesnetzagentur die Umsätze der Festnetz- und der Mobilfunknetzbetreiber mit anderen Netzbetreibern, insbesondere Umsätze mit Zusammenschaltungsleistungen und der Vermietung von Teilnehmeranschlüssen. Der Marktanteil der Deutschen Telekom AG (DTAG) auf diesem Markt betrug 2006 49 Prozent, der der Festnetzwettbewerber 19 Prozent und der der Mobilfunknetzbetreiber 32 Prozent. Hauptumsatzträger auf der Seite der DTAG ist neben den Zusammenschaltungsleistungen der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL). Zwar sinken die Preise für die Miete der TAL regulierungsbedingt, die Anzahl der vermieteten TAL nimmt aber weiterhin deutlich zu. Umsatzrückgänge im Markt für Carrierleistungen insgesamt sind vor allem mit sinkenden Zusammenschaltungsentgelten im Festnetz und im Mobilfunk zu erklären. Während die sinkenden Umsätze mit Zusammenschaltungsleistungen im Festnetz auf sinkenden Verkehrsmengen beruhen, die im Rahmen der Betreibervorauswahl erbracht werden, dürften die sinkenden Umsätze mit Zusammenschaltungsleistungen im Mobilfunk vor allem auf die regulierungsbedingt sinkenden Terminierungsentgelte zurückzuführen sein.

Tabelle 2 zeigt die Umsatzanteile der Wettbewerber im Gesamtmarkt für Telekommunikationsdienste und in den einzelnen Marktsegementen. Im Gesamtmarkt ist der Marktanteil der Wettbewerber weiter angestiegen auf 51 Prozent im Jahr 2006 und prognostizierte 52 Prozent im Jahr 2007. Marktanteilszuwächse hat es für die Wettbewerber der DTAG vor allem bei den Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen gegeben. Auslöser dieser Entwicklung sind der Verlust der DTAG an Teilnehmeranschlüssen sowie der Rückgang von Verkehrsmengen und Umsätzen im Telefondienst. Marktanteilszuwächse hat es für die alternativen Anbieter zudem bei den Mietleitungen und den sonstigen Leistungen gegeben.

Tabelle 2

Umsatzanteile der Wettbewerber bei Telekommunikationsdiensten (Prozent)[1]

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[2]
Gesamtmarkt	*41*	*42*	*43*	*46*	*48*	*49*	*51*	*52*
Leistungen auf der Basis von Festnetz-anschlüssen	*20*	*22*	*23*	*27*	*29*	*32*	*36*	*39*
Mobiltelefondienst	*69*	*72*	*68*	*70*	*71*	*71*	*72*	*71*
Mietleitungen	*42*	*54*	*60*	*51*	*56*	*73*	*77*	*80*
Carriergeschäft (Interconnection)	*40*	*39*	*44*	*55*	*54*	*52*	*51*	*50*
Kabelfernsehen	*55*	*68*	*68*	*96*	*100*	*100*	*100*	*100*
Sonstige	*30*	*21*	*28*	*16*	*17*	*18*	*19*	*21*

[1] Differenzen zu früheren Angaben (vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., S. 23) durch Neuberechnungen der Bundesnetzagentur.
[2] Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Marktdaten.
Quelle: Bundesnetzagentur

2.2 Endkundenmärkte im Festnetz

12. Die Monopolkommission hat in ihren bisherigen Sondergutachten jeweils die Entwicklungen auf den Märkten für Sprachtelefondienste im Festnetz sehr differenziert nach Umsätzen und Verkehrsmengen dargestellt und kommentiert. Diese Praxis kann nicht mehr aufrechterhalten werden, da die zunehmende Vermarktung in Form von Bündelprodukten und Flatrates eine belastbare Segmentierung der Umsätze und Verkehrsmengen in Fern-, Auslands- und Ortsgespräche über Schmalbandanschlüsse sowie in Umsätze über Breitbandanschlüsse nicht mehr zulässt. Nachfolgend wird daher die Entwicklung der Umsätze auf der Basis von Festnetzanschlüssen undifferenziert dargestellt. Eine differenziertere Analyse des Wettbewerbs auf den Märkten für Festnetzverbindungen sowie für Schmal- und Breitbandanschlüsse wird anhand der mengenmäßigen Entwicklungen vorgenommen.

2.2.1 Umsätze auf der Basis von Festnetzanschlüssen

13. Von den Rückgängen der Endkundenumsätze auf der Basis von Festnetzanschlüssen in den Jahren 2005 bis 2007 sind die DTAG und ihre Wettbewerber in unterschiedlicher Weise betroffen. Während die DTAG im Festnetz kontinuierlich Endkundenumsätze verliert, konnten die Wettbewerber im Jahr 2006 noch weiter zulegen und ihren Umsatz im Jahr 2007 immerhin noch leicht steigern (vgl. Tabelle 3). Verursacht wurden die Umsatzrückgänge bei der DTAG durch den Verlust an schmalbandigen Teilnehmeranschlüssen. Deren Anzahl ging insgesamt und bei der DTAG deutlich zurück, während die Anzahl der von Wettbewerbern betriebenen Teilnehmeranschlüsse nachhaltig zunahm. Ausdruck dieser Entwicklung sind auch die Marktanteilsgewinne der Wettbewerber bei den Umsätzen auf der Basis von Festnetzanschlüssen (vgl. Tabelle 4).

Tabelle 3

Entwicklung der Umsätze auf der Basis von Festnetzanschlüssen (Mrd. Euro)

	2005	2006	2007[2]
DTAG	15,3	13,8	12,5
Wettbewerber[1]	7,2	7,9	8,0
Insgesamt	22,5	21,7	20,5

[1] Netzbetreiber, Internet Service Provider ohne Netz und Wiederverkäufer.
[2] Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
Quelle: Bundesnetzagentur

Tabelle 4

Entwicklung der Marktanteile nach Umsätzen auf der Basis von Festnetzanschlüssen (Prozent)

	2005	2006	2007[1]
DTAG	*68,0*	*63,6*	*61,0*
Wettbewerber	*32,0*	*36,4*	*39,0*

[1] Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
Quelle: Eigene Berechnungen auf der Grundlage der Daten der Bundesnetzagentur

2.2.2 Sprachtelefondienst im Festnetz

14. Die Entwicklung der Verkehrsmengen bei der Festnetztelefonie können nur näherungsweise bestimmt werden, da ein zunehmender Teil im Rahmen von Flatrates generiert wird und nicht mehr erfassbar ist.[9] Bei den Daten der Bundesnetzagentur ebenfalls nicht erfasst werden die Internettelefonie (Voice over Internet Protocol, VoIP) sowie die Telefonie über Fernsehkabelnetze. Beides nimmt allerdings an Bedeutung zu, wie die Ergebnisse der Dialog/VATM-Studie zeigen. Damit sind auf der Grundlage der von der Bundesnetzagentur für die Jahre 2005 und 2006 erhobenen Daten zu den Verkehrsmengen bei der Festnetztelefonie lediglich Tendenzaussagen möglich.

15. Die von der DTAG im Festnetz über schmalbandige Teilnehmeranschlüsse erbrachte Menge an Inlands- und Auslandsverbindungen – ohne VoIP und Telefonie über Kabelfernsehnetze – hat sich weiter verringert. Die Wettbewerber konnten dagegen in diesem Marktsegment noch zulegen (vgl. Tabelle 5). Allerdings kann die Zunahme der Verbindungsminuten bei den Wettbewerbern den Rückgang bei der DTAG nicht kompensieren, so dass die Menge der insgesamt im Festnetz über schmalbandige Teilnehmeranschlüsse erbrachten Verbindungsminuten im Jahr 2006 im Vergleich zum Vorjahr abgenommen hat.

Tabelle 5

Inlands- und Auslandsverbindungen im Festnetz (Mrd. Minuten)
(ohne VoIP und Telefonie über Kabelfernsehnetze)

	2005	2006
Insgesamt	182	175
DTAG	104	96
Wettbewerber	78	79

Quelle: Bundesnetzagentur

16. Die auf dieser Grundlage ermittelte Marktanteilsverteilung bestätigt den Trend der vergangenen Jahre (vgl. Tabelle 6). Die Marktanteile der Wettbewerber nehmen sowohl bei den Inlands- als auch bei den Auslandsverbindungen zu. Der absolut von den Wettbewerbern erreichte Marktanteil ist bei den Auslandsverbindungen deutlich höher als bei den Inlandsverbindungen.

Tabelle 6

Inlands- und Auslandsverbindungen im Festnetz – Marktanteile der Wettbewerber (Prozent)
(ohne VoIP und Telefonie über Kabelfernsehnetze)

	2005	2006
Insgesamt	43	45
Inlandsverbindungen	41	43
Auslandsverbindungen	72	75

Quelle: Bundesnetzagentur

17. Ergänzt werden können die Aussagen zu der Entwicklung des Sprachtelefondienstes im Festnetz durch die Ergebnisse der Marktstudie von Dialog Consult/VATM.[10] Sie schließt bei den untersuchten Verkehrsmengen die von den Wettbewerbern über Breitbandanschlüsse (VoIP) und über Kabelfernsehnetze erbrachten Sprachverbindungsminuten mit ein. Gezeigt wird, dass das Wachstum der Verbindungsminuten bei den Wettbewerbern zunehmend auf Internettelefonie (VoIP) und die Telefonie über Kabelfernsehnetze beruht. Im Jahr 2006 wurden danach 22,6 Prozent der von den Wettbewerbern über eigene Anschlüsse generierten Verbindungsminuten über Breitbandanschlüsse als Internettelefonie erbracht. Dieser Anteil wird im Jahr 2007 nach der Prognose auf gut 30 Prozent ansteigen. Auch das Fernsehkabelnetz nimmt für das Angebot von Sprachtelefonie durch alternative Anbieter an Bedeutung zu. Im Jahr 2006 lag der Anteil des Fernsehkabelnetzes bei den von den Wettbewerbern erbrachten Sprachverbindungen bei 4,7 Prozent. Für das Jahr 2007 wird ein Anstieg auf etwa 6 Prozent vorhergesagt.

18. Von Bedeutung ist, dass sich der Wettbewerb bei den Sprachtelefondiensten im Festnetz weiter verfestigt. Dies zeigt sich daran, dass der Anteil der Verbindungsminuten, die im Rahmen der Betreibervorauswahl über Call-by-Call- und Preselectionverbindungen erbracht werden, abnimmt. Im Gegenzug nehmen die über eigene Anschlüsse erbrachten Verbindungsminuten deutlich zu. Der Anteil der über Anschlüsse alternativer Anbieter erbrachten Verbindungsminuten ist nach Angaben der Bundesnetzagentur von 28 Prozent im Jahr 2005 auf 41 Prozent im Jahr 2006 angestiegen. Dieser Trend wird von der Dialog/VATM-Studie bestätigt. Auch danach verringern sich Call-by-Call- und Preselectionverbindungen bei den Wettbewerbern sowohl absolut als auch relativ, während sich die Menge der über Komplettanschlüsse erbrachten Gesprächsminuten deutlich erhöht.[11] Gleichwohl liegt der Anteil der im Rahmen der Betreibervorauswahl vermittels Call-by-Call und Preselection erbrachten Verbindungsminuten sowohl nach Angaben der Bundesnetzagentur als auch nach der Untersuchung von Dialog/VATM immer noch bei über 50 Prozent.

---

9 Die von der Bundesnetzagentur für die Jahre 2005 und 2006 erhobenen Daten können nicht zu den Daten über Verbindungsminuten für Festnetzdienste in Beziehung gesetzt werden, die die Monopolkommission in ihren früheren Gutachten veröffentlicht hat, da diese auf einer anderen Grundlage erhoben wurden. Vgl. zuletzt Monopolkommission, Sondergutachten 43, a.a.O., Tabelle 3, S. 23.

10 Vgl. Dialog Consult/VATM, a. a. O., Abb. 8 und 9.

11 Vgl. ebenda, Abb. 8.

19. Eine Ursache für die abnehmende Bedeutung von Call-by-Call und Preselection ist die zunehmende Nachfrage der Nutzer nach Bündelangeboten aus Anschluss- und Verbindungsleistungen bzw. nach Komplettangeboten einschließlich breitbandiger Internetzugänge. Sie führt dazu, dass die Marktanteile alternativer Anschlussnetzbetreiber zu Lasten reiner Verbindungsnetzbetreiber zunehmen.

2.2.3 Teilnehmeranschlüsse

20. Bei der Analyse der Marktverhältnisse bei den Teilnehmeranschlüssen im Festnetz stellt die Monopolkommission auf die Anzahl der Teilnehmeranschlüsse und zusätzlich auf die Anschlusskapazitäten in Form der Telefonkanäle ab. Die Zahlen differieren, da ein Analoganschluss über einen Sprechkanal, ein ISDN-Basisanschluss über zwei unabhängig voneinander nutzbare Kanäle und ein Primärmultiplexanschluss über 30 unabhängig nutzbare Sprechkanäle verfügt. Die Ende des Jahres 2006 geschalteten 38,57 Millionen Anschlüsse entsprechen 54,96 Millionen Kanälen.

21. Der Marktanteil der Wettbewerber bei Teilnehmeranschlüssen und Kanälen nimmt weiterhin zu (vgl. Tabellen 7 und 8). Nach der auf den Zahlen für das erste Quartal 2007 basierenden Schätzung der Bundesnetzagentur wird der Marktanteil der alternativen Anbieter Ende des Jahres 2007 bei 23,7 Prozent (Kanäle) bzw. 18,6 Prozent (Anschlüsse) liegen. Der höhere Marktanteil der alternativen Anbieter bei den Telefonkanälen ist Ausdruck dafür, dass die Wettbewerber der DTAG ihr Angebot auf die höherwertigen ISDN-Anschlüsse konzentrieren, während die DTAG noch eine große Anzahl Altkunden hat, für die eine technische Aufwertung ihres Anschlusses bislang keine Bedeutung hatte.

22. Die weiterhin große Anzahl von Analoganschlüssen ist nicht mehr ausschließlich mit Altkunden zu erklären, sondern durch die zunehmende parallele Nutzung von Breitbandanschlüssen. Während die gleichzeitige Nutzung des Telefonanschlusses für Telefonie und Internetzugang ohne DSL-Anschluss lediglich über einen ISDN-Anschluss geht, genügt bei der Nutzung von DSL für den Internetzugang ein Analoganschluss für das gleichzeitige Führen von Telefongesprächen. In den Zeiten der Internettelefonie wird die parallele Nutzung eines schmalbandigen Teilnehmeranschlusses ganz verzichtbar. Das wiederum scheitert bislang an einem entsprechenden Angebot der DTAG für Endkunden bzw. einem entsprechenden Vorprodukt für andere Netzbetreiber. Die Bundesnetzagentur hat allerdings im Rahmen der Regulierungsverfügung beim Breitbandzugang für Großkunden die DTAG dazu verpflichtet, ab April 2008 den sog. „Stand alone“-Bitstrom-Zugang anzubieten, der es Wettbewerbern ermöglicht, Endkunden Breitbandverbindungen anzubieten, ohne dass diese gleichzeitig einen Telefonanschluss bei der DTAG besitzen müssen.[12]

[12] Vgl. Abschnitt 4.1.3.2.

Tabelle 7

Telefonanschlüsse und Marktanteile der Wettbewerber

	2005		2006		2007[1]	
	Gesamtbestand (Mio.)	Marktanteile der Wettbewerber (%)	Gesamtbestand (Mio.)	Marktanteile der Wettbewerber (%)	Gesamtbestand (Mio.)	Marktanteile der Wettbewerber (%)
Analoganschlüsse	26,35	*2,8*	25,44	*4,5*	24,04	*6,9*
ISDN-Basis	12,38	*20,1*	12,69	*27,5*	13,07	*35,3*
ISDN-Primärmultiplex	0,121	*23,1*	0,118	*24,6*	0,113	*26,0*
Öffentliche Telefonstellen	0,108	*3,3*	0,110	*3,0*	0,110	*2,8*
Kabel-TV-Anschlüsse	0,111	*100*	0,310	*100*	0,790	*100*
Insgesamt	39,07	*8,7*	38,67	*12,9*	38,12	*18,6*

[1] Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
Quelle: Bundesnetzagentur

Tabelle 8

Telefonkanäle (Mio.) und Marktanteile (Prozent)

	2000	**2001**	**2002**	**2003**	**2004**	**2005**	**2006**	**2007**[1]
Insgesamt	50,22	52,45	53,78	54,34	54,68	55,01	54,96	54,91
DTAG	49,36 *(98,3 %)*	50,83 *(96,9 %)*	51,51 *(95,8 %)*	51,23 *(94,3 %)*	50,41 *(92,2 %)*	48,28 (87,8 %)	45,48 (82,7 %)	41,89 (76,3 %)
Wettbewerber	0,86 *(1,7 %)*	1,62 *(3,1 %)*	2,27 *(4,2 %)*	3,11 *(5,7 %)*	4,27 *(7,8 %)*	6,73 (12,2 %)	9,48 (17,3 %)	13,02 (23,7 %)

1 Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
Quelle: Bundesnetzagentur

23. Fortgesetzt hat sich die Differenzierung der Wettbewerbsverhältnisse nach den technischen Merkmalen der Anschlüsse. Während der Marktanteil der Wettbewerber bei den Analoganschlüssen auf niedrigem Niveau verharrt, erreichen sie bei den ISDN-Basisanschlüssen und den nahezu ausschließlich für Geschäftskunden interessanten Primärmultiplexanschlüssen inzwischen deutlich höhere Marktanteile. Im Wesentlichen erklärt sich dies durch die höheren Umsätze, die mit den höherwertigen Anschlüssen erzielbar sind. Gleichwohl nimmt der Marktanteil der Wettbewerber bei den Analoganschlüssen auf niedrigem Niveau zu. Als Grund dafür wird erstens genannt, dass die Betreiber der Fernsehkabelnetze analoge Telefonanschlüsse in ihren Netzen anbieten, und zweitens, dass sich die Nutzer breitbandiger DSL-Internetzugänge häufig für die Bündelung mit dem preiswerteren Analoganschluss statt mit dem ISDN-Basisanschluss entscheiden.

24. Feststellbar ist auch weiterhin eine regionale Differenzierung der Wettbewerbsverhältnisse bei den Teilnehmeranschlüssen. In einigen Regionen Deutschlands – z. B. in Hamburg oder Köln – werden die durchschnittlichen Wettbewerbermarktanteile deutlich übertroffen. Zwar liegen der Monopolkommission keine aktuellen regional differenzierten Angaben der Wettbewerbsverhältnisse bei den Teilnehmeranschlüssen vor, in Anbetracht der bisherigen Entwicklung ist allerdings davon auszugehen, dass es einzelne Regionen gibt, in denen der Marktanteil der Wettbewerber bereits über 50 Prozent liegt. Andererseits gibt es auch weiterhin Regionen, in denen noch kein Anschlusswettbewerb möglich ist. Voraussetzung für ein alternatives Angebot ist die Realisierung der sog. Kollokation am Hauptverteilerstandort eines Anschlussbereichs.[13] Von den 7 900 Anschlussbereichen der DTAG waren Mitte des Jahres 2006 rund 2 800 Kollokationsstandorte erschlossen.[14] Damit sind weiterhin nur für 60 Prozent der Anschlussinhaber die Voraussetzungen gegeben, dass sie zu einem alternativen Teilnehmernetzbetreiber wechseln können. Für 40 Prozent der Haushalte ist das nicht möglich.

25. Ansteigend ist die Anzahl der Unternehmen, die in Deutschland Teilnehmeranschlüsse anbieten. War ihre Anzahl in den Jahren 2002 bis 2004 mit 64, 65 und 68 noch vergleichsweise konstant, stieg die Zahl der Anbieter im Jahr 2005 auf 71 und in 2006 auf 85. Die Marktanteile der meisten Anbieter sind verschwindend gering. Größere Anbieter mit nennenswerten Marktanteilen sind Arcor mit 2,8 Millionen Komplettanschlüssen, Hansenet mit 1,3 Millionen, Versatel mit 0,7 Millionen sowie EWE TEL und NetCologne mit jeweils 0,4 Millionen jeweils im Jahr 2007.[15]

2.2.4 Breitbandanschlüsse

26. Die Anzahl der in Deutschland geschalteten Breitbandanschlüsse ist in den vergangenen zwei Jahren wiederum deutlich angestiegen (vgl. Tabelle 9). Ende des dritten Quartals 2007 lag die Gesamtzahl bei 18,6 Mio. Anschlüssen. Gemessen an der absoluten Anzahl an Breitbandanschlüssen und an der absoluten Zunahme im Vergleich zu 2006 nimmt Deutschland auch im europäischen Vergleich eine Spitzenposition ein.[16] Die Penetrationsrate, gemessen in Anschlüssen pro 100 Einwohner, lag in Deutschland Mitte des Jahres 2007 bei 21,1 Prozent und damit deutlich über dem Durchschnitt in der Europäischen Union, der 18,2 Prozent betrug.

27. Bei den Übertragungstechnologien dominiert in Deutschland die Digital Subscriber Line (DSL), bei der der Zugang über das herkömmlich Telefonnetz erfolgt. Der Anteil der über DSL geschalteten Breitbandanschlüsse lag Ende September 2007 bei 94,6 Prozent. In absoluten Zahlen sind das 17,6 Mio. DSL-Anschlüsse. Die verbleibenden 1,0 Mio. Breitbandanschlüsse wurden ganz überwiegend in den Kabelfernsehnetzen realisiert.

13 Unter Kollokation ist die gemeinsame Nutzung von technischen Räumen und der Zugang zu den Hauptverteilern in den Teilnehmervermittlungsstellen der DTAG zu verstehen. Kollokation ist die Voraussetzung für den Zugang der Wettbewerber zur Teilnehmeranschlussleitung, um den Endkunden überhaupt Teilnehmeranschlüsse anbieten zu können.

14 Vgl. BNetzA, Jahresbericht 2006, S. 66.

15 Vgl. Dialog Consult/VATM, a. a. O., Abb. 12.

16 Vgl. Communications Committee, Working Document, Broadband access in the EU: situation at 1 July 2007, COCOM07-50 Final, Brussels, 15 October 2007, S. 8, Abb. 1.

Tabelle 9

Breitbandanschlüsse (Mio.)

	2002	2003	2004[2]	2006	2006	30. 9. 2007
Anschlüsse insgesamt	3,2	4,5	6,9	10,8	15,0	18,6
DSL	3,2	4,4	6,8	10,5	14,4	17,6
Andere[1]	0,08	0,11	0,2	0,3	0,6	1,0

[1] Andere Anschlussarten sind Kabelmodem-, Powerline- und Satellitenanschlüsse. Den weitaus größten Anteil besitzen Kabelmodemanschlüsse.
[2] Nicht exakte Summenbildungen ergeben sich durch Rundungsfehler.
Quelle: Bundesnetzagentur

28. Von den Ende September 2007 in Deutschland geschalteten 18,6 Millionen Breitbandanschlüssen wurden insgesamt 10,1 Millionen durch Wettbewerber der DTAG realisiert, davon 6,5 Millionen auf der Basis eigener Anschlüsse (5,5 Millionen DSL und 1,0 Millionen andere Anschlussarten) und 3,6 Millionen im Wege des Wiederverkaufs von Teilnehmeranschlüssen der DTAG (T-DSL-Resale). Der Wiederverkauf von T-DSL-Anschlüssen durch alternative Anbieter ist aus der Sicht der Monopolkommission ein Teil des Wettbewerbs.[17] Daher rechnet die Monopolkommission die auf der Basis von T-DSL-Resale geschalteten Anschlüsse den Wettbewerbern und nicht der DTAG zu. Der Marktanteil der Wettbewerber bei den Breitbandanschlüssen insgesamt stieg von 40,7 Prozent im Jahr 2005 auf 54,3 Prozent Ende des dritten Quartals 2007 (vgl. Tabelle 11). Der Marktanteil der Wettbewerber bei den DSL-Anschlüssen lag mit 51,7 Prozent leicht unterhalb des Marktanteils bei den Breitbandanschlüssen insgesamt.

[17] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 46.

Tabelle 10

DSL-Anschlüsse (Mio.)

	2002	2003	2004	2005	2006	30. 9. 2007
Anschlüsse insgesamt	3,2	4,4	6,8	10,4	14,4	17,6
DTAG	3,0	4,0	5,6	6,3	7,1	8,5
Wettbewerber	0,2	0,4	0,9	2,5	4,1	5,5
T-DSL-Resale	–	–	0,3	1,6	3,2	3,6

Quelle: Bundesnetzagentur

Tabelle 11

Marktanteile der Wettbewerber an der Breitbandversorgung (Prozent)

	2002	2003	2004	2005	2006	30. 9. 2007
Breitband-anschlüsse	*6,3*	*11,3*	*20,3*	*40,7*	*52,7*	*54,3*
DSL-Anschlüsse	*6,3*	*9,0*	*17,6*	*39,4*	*50,7*	*51,7*

Quelle: Eigene Berechnungen auf der Grundlagen der Daten der Bundesnetzagentur

2.2.5 Internetnutzung und IP-TV

29. Mit der zunehmenden Verbreitung der Breitbandanschlüsse nimmt der Umfang des breitbandigen Datenverkehrs deutlich zu. Im Jahr 2005 betrug das Verkehrsvolumen 680 Millionen Gigabyte, im Jahr 2006 bereits 1 110 Millionen Gigabyte und im Jahr 2007 voraussichtlich 1 710 Millionen Gigabyte. Spiegelbildlich dazu nimmt der schmalbandige Datenverkehr seit 2002 kontinuierlich ab.[18] Während im Jahr 2001 in Deutschland noch 127 Mrd. Schmalband-Internetverbindungsminuten generiert wurden, sank dieser Wert im Jahr 2006 auf 60 Milliarden Minuten und 2007 auf geschätzte 43 Milliarden Minuten.

30. Neben der klassischen Telefonie und der Internetnutzung werden zukünftig verstärkt auch Fernsehprogramme über das Telefonnetz, sog. IP-TV (TV über Internet Protokoll), angeboten. Möglich sind damit auch im Telefonnetz Komplettangebote, bestehend aus dem Anschluss und den Diensten Telefonie, Internetzugang und IP-TV (Triple-Play). Die Voraussetzung für die Übertragung von IP-TV ist ein DSL-Anschluss. Um eine störungsfreie TV-Qualität über den DSL-Anschluss liefern zu können, sind die DTAG und andere Telekommunikationsnetzbetreiber dabei, ihre Netze aufzurüsten. Die Anzahl der Endkunden für IP-TV war Mitte 2007 noch gering. Sie lag bei etwa 50 000.[19] Die DTAG erwartet für Ende des Jahres 2007 100 000 bis 200 000 Fernsehkunden.

31. Mit der Möglichkeit, Triple-Play über DSL-Anschlüsse anzubieten, treten Kabelfernsehnetzbetreiber und Telekommunikationsanbieter in einen zunehmenden Wettbewerb. Bisher ist die Nutzung des Kabelfernseh- und des Telefonnetzes für das Angebot verschiedener Dienste allerdings immer noch sehr stark an ihren ursprünglichen Zwecken orientiert.[20] Nach Schätzungen von Dialog/VATM fielen Mitte des Jahres 2007 lediglich 0,2 Prozent der täglich im Telefonnetz erbrachten Verbindungsminuten auf die Nutzung von IP-TV. 67,5 Prozent der Nutzung entfielen auf die Telefonie und 32,5 Prozent auf das Internet. Beim Fernsehkabelnetz fielen Mitte des Jahres 2007 immer noch 94,8 Prozent der Verkehrsmengen auf das Übertragen von Fernseh- und Rundfunksignalen, 4,3 Prozent auf die Internetnutzung und lediglich 0,9 Prozent auf die Telefonie.

2.3 Vorleistungen im Festnetz

32. Wesentliche Vorleistungen für die Wettbewerber im Festnetz sind die Anschlussvorleistungen, die Zusammenschaltungsleistungen, Fakturierungs- und Inkassoleistungen sowie Mietleitungen. Detaillierte Informationen über die Nutzung der Vorleistungen liegen für die Anschlussvorleistungen und die Mietleitungen vor. Bei den Zusammenschaltungsleistungen sowie den Fakturierungs- und Inkassoleistungen sind nur allgemeine Aussagen möglich.

2.3.1 Vorleistungen für schmal- und breitbandige Teilnehmeranschlüsse

33. Alternative Teilnehmernetzbetreiber nutzen für das Angebot von Teilnehmeranschlüssen neben selbst verlegten Anschlussleitungen oder der funkgestützten Anbindung ganz überwiegend den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL) der DTAG. Als TAL bezeichnet wird in der Regel die Leitung zwischen dem Hauptverteiler und dem Endkunden. Der entbündelte Zugang zur TAL ist eine regulierte Leistung, d. h. die DTAG ist dazu verpflichtet, Wettbewerbern den Zugang gegen Entgelt zu gewähren. Die Entgelte unterliegen der Ex-ante-Regulierung.

34. Der entbündelte Zugang zur TAL ist darüber hinaus Vorleistung für das Angebot von Breitbandanschlüssen. Je nach Übertragungsgeschwindigkeit werden über Breitbandanschlüsse neben dem schnellen Internetzugang Internettelefonie (VoIP) und Internetfernsehen (IP-TV) realisiert. Im zweiten Quartal 2007 basierten 57 Prozent der von den Wettbewerbern vermarkteten DSL-Anschlüsse auf diesem Vorprodukt.[21] Davon zu unterscheiden ist der gemeinsame Zugang zur TAL, das sog. Line Sharing. Im Fall des Line Sharing wird dem Wettbewerber nicht die komplette TAL, sondern lediglich ein bestimmter Frequenzbereich überlassen. Der untere Frequenzbereich der TAL, der der Sprachübertragung dient, wird im Rahmen des Line Sharing weiterhin von der DTAG genutzt, während der obere Frequenzbereich von dem alternativen Anbieter zur Datenübertragung per DSL genutzt wird. Line Sharing spielt als Vorprodukt für Breitbandanschlüsse bislang eine eher untergeordnete Rolle. Mitte des Jahres 2007 basierten etwa 120 000 Breitanschlüsse der Wettbewerber auf dieser Vorleistung.[22]

35. Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Anschlussvorleistungen ist eine vertragliche Vereinbarung zwischen Wettbewerbern und DTAG. Ende des Jahres 2006 gab es solche Vereinbarungen mit mehr als 100 Wettbewerbern.[23] Eine weitere Voraussetzung für die Nutzung der TAL ist der räumliche Zugang zum Hauptverteiler der DTAG, der als Kollokation bezeichnet wird. Im Rahmen der Kollokation stellt die DTAG den Wettbewerbern an den Hauptverteilern gegen Entgelt Raum zur Verfügung. Ende des Jahres 2006 hatten die Wettbewerber 2 800 von insgesamt 7 900 Hauptverteilern erschlossen. Damit sind etwa 60 Prozent der Haushalte in der Lage, einen alternativen Anbieter von Teilnehmeranschlüssen zu wählen.

36. Die Anzahl der vermieteten TAL ist in den Jahren 2005 und 2006 auf 3,3 Millionen bzw. 4,7 Millionen gestiegen. Auf der Basis der Zahlen für das erste Quartal wird für das Jahr 2007 ein Anstieg auf 6,2 Millionen prognostiziert. Maßgeblich für den Anstieg der Anzahl realisierter Zugänge ist die Nachfrage der Wettbewerber nach

---

[18] Vgl. ebenda, Tz. 47.
[19] Vgl. o. V., Fernsehen als neues Geschäftsfeld, Handelsblatt vom 24. Oktober 2007.
[20] Vgl. Dialog Consult/VATM, a. a. O., Abb. 10.
[21] Angaben der Bundesnetzagentur im Rahmen der Stellungnahme gegenüber der Monopolkommission.
[22] Angaben der Bundesnetzagentur im Rahmen der Stellungnahme gegenüber der Monopolkommission.
[23] Vgl. BNetzA, Jahresbericht 2006 , S. 65.

hochbitratigen TAL, die für die Bereitstellung von DSL-Anschlüssen genutzt werden. Ansteigend ist auch der Zugang im Rahmen des Line Sharing. Dazu liegen der Monopolkommission allerdings keine detaillierten Zahlen vor.

37. Weitere Vorleistungsprodukte für Breitbandanschlüsse sind der Breitband- oder auch Bitstrom-Zugang (Bitstream Access) sowie das Anschluss-Resale. Beim Bitstrom-Zugang unterscheidet die Bundesnetzagentur je nach Übertragungstechnologie des Verbindungsnetzes und dem Übergabepunkt zwischen ATM- und IP-Bitstrom-Zugang.[24] Für beide Arten ist die Regulierungsbedürftigkeit festgestellt und der Zugang angeordnet. Bitstrom-Zugangsprodukte als solche werden Ende des Jahres 2007 noch nicht angeboten. Seit 2004 bietet die DTAG anderen Unternehmen auf freiwilliger Basis DSL-Anschlüsse zum Wiederverkauf an. DSL-Resale war Mitte des Jahres 2007 das zweitwichtigste Vorleistungsprodukt für Breitbandanschlüsse. 42 Prozent der Anschlüsse der Wettbewerber sind Resale-Anschlüsse.[25]

2.3.2 Zusammenschaltung

38. Berührt eine Verbindung mehrere Telekommunikationsnetze, werden Zusammenschaltungsleistungen erbracht. Die Herstellung einer Verbindung von einem rufenden Anschluss zu einem Netzübergabepunkt wird Zuführung, die Herstellung einer Verbindung von einem Netzübergabepunkt zu einem angerufenen Anschluss Terminierung genannt. Je nachdem, auf welcher Netzebene Zusammenschaltungsleistungen erbracht werden, wird zwischen Local (Terminierung bzw. Zuführung), Single (regionalem) und Double (nationalem) Transit unterschieden. Nach dem geltenden Zusammenschaltungsregime „element based charging" (EBC) legt die Bundesnetzagentur bei der Tarifierung der Zusammenschaltungsentgelte ein zweistufiges Netzmodell zugrunde, das aus 475 lokalen Einzugsbereichen und 23 Grundeinzugsbereichen besteht. Ist ein Wettbewerber an 23 Zusammenschaltungsorten mit dem Netz der DTAG zusammengeschlossen, entfallen die Zusammenschaltungsleistungen auf der nationalen Ebene (Double Transit); erfolgt die Zusammenschaltung in allen 475 Einzugsbereichen, nimmt der Wettbewerber lediglich noch Local-Transit-Leistungen in Anspruch.

39. Detaillierte Informationen zu der aktuellen Wettbewerbssituation auf dem Markt für Zusammenschaltungsleistungen liegen der Monopolkommission nicht vor. Verfügbar sind lediglich Angaben der Bundesnetzagentur für die Umsätze der Netzbetreiber im Carriergeschäft ohne Mietleitungen. Die Umsätze mit Zusammenschaltungsleistungen sind dort enthalten und dürften einen maßgeblichen Anteil der Umsätze bei den alternativen Festnetzbetreibern und den Mobilfunknetzbetreibern ausmachen. Insgesamt wurden im Jahr 2006 im Carriergeschäft 7,6 Mrd. Euro umgesetzt. Nicht enthalten darin sind Binnenumsätze von Konzernen, wie die Verrechnung von Zugangsleistungen zwischen T-Mobile und T-Com oder zwischen der deutschen Vodafone und Arcor. 49 Prozent der Umsätze im Carriergeschäft entfielen 2006 auf die DTAG, einschließlich T-Mobile, 19 Prozent auf die alternativen Festnetzbetreiber und 32 Prozent auf die drei Mobilfunknetzbetreiber Vodafone, E-Plus und O_2 Deutschland. Da der Anteil der Festnetzwettbewerber an dem Gesamtumsatz im Carriergeschäft im Jahr 2002 erst bei knapp 12 Prozent lag, kann davon ausgegangen werden, dass auch die alternativen Netzbetreiber in einem wachsenden Maße Umsätze auf dem Markt für Zusammenschaltungsleistungen tätigen.

2.3.3 Fakturierung und Inkasso

40. Für den Fall, dass die Anbieter von Telekommunikationsleistungen keine Vereinbarungen über den gegenseitigen Zugang zu Fakturierungs- und Inkassoleistungen getroffen haben, findet sich in § 21 Abs. 2 Nr. 7 TKG eine detaillierte Regelung, die festschreibt, unter welchen Voraussetzungen die Regulierungsbehörde Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze mit beträchtlicher Marktmacht verpflichten kann, anderen den Zugang zu festgelegten Dienstleistungen im Bereich der einheitlichen Rechnungsstellung sowie zur Entgegennahme oder dem Ersteinzug von Zahlungen zu gewähren. Eingeschlossen sind neben den klassischen Telekommunikationsdiensten Internet-by-Call, Telefonauskunft und Mehrwertdienste.

41. Ein solche – freiwillige – Vereinbarung liegt seit dem Herbst 2004 vor. Darin haben sich die DTAG und die Mitgliedsunternehmen der beiden Branchenverbände darauf geeinigt, dass die Endkunden bei Call-by-Call im Rahmen des Telefondienstes, Internet-by-Call und der Nutzung von Servicerufnummern weiterhin eine einheitliche Rechnung durch die DTAG erhalten. Das Mahnwesen liegt bei den alternativen Anbietern, die dazu häufig wiederum externe Dienstleister beauftragen. Die DTAG ist verpflichtet, den alternativen Anbietern die Bestandsdaten des Rechnungsempfängers bzw. des Kunden zu übermitteln, falls diese selbst fakturieren und inkassieren möchten. Die Vereinbarung ist im Jahr 2005 ergänzt worden durch die Vereinbarung von allgemeinen Geschäftsbedingungen im Hinblick auf Leistungsumfang und Preise. Erstmals vereinbart wurde zudem, dass auch die DTAG/T-Com Fakturierungs- und Inkassoleistungen von anderen Teilnehmernetzbetreibern beziehen kann.

2.3.4 Mietleitungen

42. Mietleitungen sind permanent geschaltete, leitungsgebundene oder funkgestützte Übertragungswege, die an Nachfrager vermietet werden und dazu dienen, Standorte des gleichen Nachfragers oder Standorte des Nachfragers mit Standorten Dritter zu verbinden. Technisch unterschieden werden digitale Festverbindungen mit unter-

[24] Vgl. Abschnitt 4.1.3.2.
[25] Angaben der Bundesnetzagentur im Rahmen der Stellungnahme gegenüber der Monopolkommission.

schiedlichen Übertragungsraten, analoge Festverbindungen, Datendirektverbindungen mit höherwertigen Qualitätsmerkmalen sowie direkt auf ein bestimmtes Kundenbedürfnis zugeschnittene Systemlösungen, die aus einem Bündel verschiedener Leistungen bestehen.

43. Eine differenzierte Analyse der Wettbewerbssituation auf den Mietleitungsmärkten ist auf der Grundlage der Daten, die die Bundesnetzagentur der Monopolkommission zur Verfügung stellt, nicht möglich. Die Daten für den Gesamtmarkt unterscheiden nicht zwischen Mietleitungen für Endkunden und für andere Netzbetreiber. Ebenso wenig differenzieren sie nach den verschiedenen Typen von Mietleitungen und nach der Übertragungskapazität. Die Europäische Kommission unterscheidet im Bereich der Mietleitungen für andere Netzbetreiber Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente.[26] Die bisher in Deutschland übliche zusätzliche Unterscheidung nach Übertragungskapazitäten von Mietleitungen lehnt die Europäische Kommission für die Vorleistungsmärkte ab. Die Bundesnetzagentur folgt dem inzwischen bei ihrer Analyse der Mietleitungsmärkte.

44. Die Daten, die der Monopolkommission zur Verfügung stehen, betreffen den Gesamtmarkt für Mietleitungen. Dieser ist bereits seit dem Jahr 2001 durch zwei Entwicklungen gekennzeichnet: (i) Die Gesamtumsätze nehmen ab und (ii) der Marktanteil der Wettbewerber nimmt zu und übertrifft den Marktanteil der DTAG. Diese Entwicklung hat sich im Berichtszeitraum fortgesetzt. Der Gesamtumsatz mit Mietleitungen ist im Jahr 2005 auf 867 Mio. Euro und 2006 auf 823 Mio. Euro gesunken. Für das Jahr 2007 wird ein Umsatz von 811 Mio. Euro vorhergesagt. Der Marktanteil der alternativen Netzbetreiber stieg 2005 auf 72,9 Prozent, 2006 auf 77,0 Prozent und wird 2007 voraussichtlich rund 80 Prozent erreichen. Die Umsatzrückgänge auf dem Markt für Mietleitungen sind Folge der zunehmenden Verwendung selbst erstellter Netzinfrastrukturen der Wettbewerber. Die bei einem eigenen Netzausbau zumindest zeitweise entstehenden Überkapazitäten werden vermarktet. Da die selbst erstellten Infrastrukturen zumeist bei der DTAG angemietete Netze ersetzen, ist der Incumbent von den Umsatzrückgängen stärker betroffen als die alternativen Netzbetreiber.

[26] Vgl. Abschnitt 4.1.3.3.

2.4 Mobilfunk

45. Die Anzahl der Nutzer und die Menge an erbrachten Verbindungsminuten nehmen im Mobilfunk weiterhin deutlich zu. Der Preisverfall sorgt aber dafür, dass die Umsatzerlöse seit dem Jahr 2005 rückläufig sind (vgl. Tabelle 12). Die Anzahl der Anschlüsse pro 100 Einwohner (Penetration) ist im Jahr 2006 erstmals über 100 Prozent gestiegen und wird nach der Vorhersage der Bundesnetzagentur im Jahr 2007 bei knapp 117 Prozent liegen. Eine Penetration von mehr als 100 Prozent bedeutet nicht zwingend, dass jeder Einwohner in Deutschland auch einen Mobilfunkanschluss besitzt, sondern ergibt sich rechnerisch aus der Anzahl der abgeschlossenen Verträge in Relation zu der Einwohnerzahl. Tatsächlich besitzen in Deutschland nach Angaben der Bundesnetzagentur 22 Prozent der Haushalte zwar einen Festnetzanschluss, aber keinen Mobilfunkanschluss. Im Durchschnitt der Europäischen Union (EU 25) beträgt dieser Anteil lediglich 15 Prozent. Das zeigt, dass Deutschland bei der Ausstattung der Haushalte mit Mobilfunkanschlüssen, trotz der rechnerisch hohen Penetration, immer noch Nachholbedarf besitzt.

Tabelle 12

Nutzer, Verkehrsvolumen und Umsätze im Mobilfunk

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007[1]
Anzahl der Nutzer (Mio.)	56,126	59,128	64,839	71,322	79,271	85,652	96,000
Verbindungsminuten abgehend (Mio.)	30.130	31.930	35.089	38.469	43.003	57.112	68.337
Verbindungsminuten ankommend (Mio.)	28.558	31.177	33.329	36.312	43.123	52.761	60.308
Umsätze (Mio.)[2]	22.620	23.571	25.271	27.331	27.246	26.873	25.024

[1] Prognose der Bundesnetzagentur auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2007 erhobenen Umsatzdaten.
[2] Summe aller Umsätze der Netzbetreiber (Endkundenentgelte, Service-Provider-Entgelte, Entgelte für Zusammenschaltungsleistungen) und der Service Provider (Endkundenentgelte) inklusive der Umsätze aus dem Verkauf von Equipment.
Quelle: Bundesnetzagentur

46. Angeboten werden die Mobilfunkdienste auch weiterhin durch die vier Netzbetreiber und eine Reihe von Service Providern, die Mobilfunkdienste der Netzbetreiber als Reseller im eigenen Namen weiterverkaufen. Die Marktanteile der Netzbetreiber verteilen sich Ende des Jahres 2006 wie folgt:[27]

– T-Mobile 36,6 Prozent,
– Vodafone 35,7 Prozent,
– E-Plus 14,6 Prozent,
– O_2 12,9 Prozent.

Ihre Marktposition leicht ausbauen konnten wiederum die kleinen Anbieter. E-Plus gewann im Jahr 2006 im Vergleich zum Vorjahr 1,2 Prozentpunkte und O_2 0,6 Prozentpunkte hinzu. Diese Marktanteilsgewinne gehen zu ungefähr gleichen Teilen zu Lasten der beiden großen Netzbetreiber und sind auf aktiven Marken- und Preiswettbewerb zurückzuführen.

47. Auslöser des verstärkten Preiswettbewerbs im Mobilfunk war die Einführung von sog. Billigmarken ab dem Jahr 2005. Dabei handelt es sich zumeist um sog. „No Frills“-Angebote, bei denen es unter anderem keine Endgerätesubventionen und einen ausschließlich internetgestützten Service gibt. Mitte des Jahres 2007 hat T-Mobile auf diese Entwicklung mit der Gründung eines eigenen Anbieters in diesem Segment – der Marke „Congstar“ – reagiert.

48. Die Preisentwicklung im Mobilfunk geht weiterhin nach unten. Im Durchschnitt kostete Mitte des Jahres 2007 eine Gesprächsminute 14 Cent. Im günstigsten Fall können Minutenpreise von unter 10 Cent erreicht werden. Begrenzt werden die Preissetzungsspielräume der Netzbetreiber durch die Terminierungsentgelte, die fällig werden, wenn ein Gespräch in einem anderen Mobilfunknetz zugestellt werden muss. Für die Terminierung erhalten die beiden großen Netzbetreiber in der laufenden Regulierungsperiode bis November 2007 8,78 Cent/Minute und die beiden kleineren Netzbetreiber 9,94 Cent/Minute.

49. Um die Ertragssituation des Unternehmens zu verbessern, hat E-Plus zu Beginn des Jahres 2007 den Betrieb des Mobilfunknetzes ausgelagert und an Alcatel-Lucent Deutschland übergeben. Damit sollen bis zu 20 Prozent der Netzkosten eingespart werden. Da E-Plus und Alcatel-Lucent ihre Vertragsvereinbarung bereits nach wenigen Monaten auf fünf Jahre verlängert haben, ist davon auszugehen, dass die angestrebten betriebswirtschaftlichen Vorteile der Auslagerung realisiert werden.

50. Der Anteil der Mobilfunkgesprächsminuten an den insgesamt erbrachten Gesprächsminuten nahm in den Jahren 2006 und 2007 deutlich zu. Im Jahr 2005 lag dieser Anteil nach den Angaben von Dialog/VATM noch bei ca. 18 Prozent, im Jahr 2006 bereits bei 23,5 Prozent und Ende 2007 voraussichtlich bei knapp 30 Prozent.[28] Diese Entwicklung spricht dafür, dass die Substitution von Festnetzgesprächen durch Mobilfunkgespräche voranschreitet. Das gilt nicht für die Anschlüsse. Der Anteil der Haushalte, die zwar einen Mobilfunkanschluss, aber keinen Festnetzanschluss besitzen, bleibt mit etwa 10 Prozent im Jahr 2007 im Vergleich zum Vorjahr stabil.[29] Im europäischen Durchschnitt (EU 25 = 22 Prozent) ist die Substitution von Festnetz- durch Mobilfunkanschlüsse deutlich weiter fortgeschritten.

51. Maßgebliche Einflussfaktoren der Festnetz-Mobilfunksubstitution sind die Preise und die Qualität der Verbindungen. Weniger ins Gewicht fallen heute Qualitätsunterschiede. Zwar gibt es weiterhin Regionen, in denen Mobilfunknetzbetreiber keine vollständige Netzabdeckung besitzen. Dieses Problem betrifft bei allen Netzbetreibern aber nur einen Bruchteil der Gesamtfläche der Bundesrepublik Deutschland. Spürbare Unterschiede in der Gesprächsqualität als solcher sind zwischen Mobilfunk und Festnetz kaum mehr festzustellen. Deutlich ist der Unterschied weiterhin bei den Preisen. Eine Gesprächsminute im Festnetz kostet bei einer minutengestützten Abrechnung häufig nicht mehr als 1 Cent. Damit sind Gesprächsminuten im Mobilfunk noch etwa um den Faktor 10 höher als im Festnetz. Hinzu kommt, dass im Festnetz zunehmend pauschal abgerechnet wird, während im Mobilfunk Flatrates für Gespräche noch eher die Ausnahme sind. Die Unterschiede bei der Preishöhe und Tarifgestaltung sowie die weiterhin gegebene überwiegend komplementäre Nutzung des Mobilfunks sprechen weiterhin dagegen, bereits jetzt von einem gemeinsamen Markt für Festnetz- und Mobilfunktelefonie auszugehen.

3. Nachhaltig wettbewerbsorientierte Märkte

52. Das in § 121 Abs. 2 TKG verankerte Konzept des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes dient der Beurteilung der Deregulierungspotentiale auf Telekommunikationsmärkten durch die Monopolkommission. In diesem Sinne ist unter einem nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt ein Markt zu verstehen, auf dem der Wettbewerb soweit abgesichert ist, dass er auch ohne sektorspezifische Regulierung fortbesteht. Dabei kann nach Auffassung der Monopolkommission die strukturelle Absicherung des Wettbewerbs auf den Endkundenmärkten der Telekommunikation grundsätzlich auch auf einer effizienten Regulierung der Vorleistungsmärkte beruhen. Die Monopolkommission macht ihre Aussagen über die Angemessenheit einer Deregulierung getrennt für Vorleistungs- und Endkundenmärkte.

3.1 Vorleistungen

53. Die Regulierung der Vorleistungen ist unverzichtbar, solange das Angebot der Wettbewerber auf den Endkundenmärkten nur dann bestehen kann, wenn sie auf die Infrastruktur des dominierenden Anbieters zurückgreifen können. Gegenwärtig und in absehbarer Zukunft sind die

[27] Vgl. Dialog Consult/VATM, a. a. O., Abb. 19.
[28] Vgl. ebenda, Abb. 18.
[29] Angabe der Bundesnetzagentur im Rahmen der Stellungnahme gegenüber der Monopolkommission.

alternativen Anbieter von Telekommunikationsdiensten von Vorleistungen der DTAG abhängig. Dies gilt weiterhin ohne Einschränkungen für die Vorleistungen zur Bereitstellung von schmal- und breitbandigen Teilnehmeranschlüssen, lokale Zusammenschaltungsleistungen sowie Fakturierungs- und Inkassoleistungen. Nicht eindeutig ist die Situation bei den Mietleitungen.

54. Der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ist weiterhin die wichtigste Vorleistung für das Angebot von schmalbandigen Teilnehmeranschlüssen und von DSL-Anschlüssen. Die Alternative dazu ist, dass Wettbewerber die Infrastruktur bis zum Endkunden selbst verlegen. Das ist in vielen Fällen unwirtschaftlich und würde zu lange dauern, als dass auf diese Weise Wettbewerb auf dem Endkundenmarkt für Teilnehmeranschlüsse entstehen kann. Der entbündelte Zugang zur TAL ist und bleibt auf absehbare Zeit eine wesentliche Einrichtung, auf deren Regulierung nicht verzichtet werden kann.

55. Dasselbe gilt für Line Sharing. Nachfrager nach Line Sharing bedienen Endkunden mit Breitbandanschlüssen, die ihren Teilnehmeranschluss weiterhin bei der DTAG haben. Zwar ist der Umfang, in dem Wettbewerber auf Line Sharing als Vorprodukt für Breitbandanschlüsse zurückgreifen, in Deutschland im Vergleich zu anderen europäischen Ländern eher gering. Gleichwohl ist die Nachfrage seit 2006 deutlich angestiegen. Möglicherweise wird dieses Geschäftsmodell in Anbetracht der zunehmenden Bedeutung von Komplettangeboten aus Telefon- und Breitbandanschluss sowie Telefondienst und Internetzugang auf mittlere Sicht wieder an Bedeutung verlieren. Ob und wann das passiert, ist gegenwärtig allerdings nicht absehbar.

56. Für eine weitere Belebung des infrastrukturbasierten Wettbewerbs bei den Breitbandanschlüssen werden die verschiedenen Formen des Bitstrom-Zugangs sorgen. Bitstrom-Zugang schließt auf der Vorleistungsebene eine Lücke in der Wertschöpfungskette zwischen dem entbündelten Zugang zur TAL und dem Anschluss-Resale. Während die alternativen Anbieter bei Rückgriff auf die TAL für ein flächendeckendes Angebot ca. 8 000 Hauptverteiler erschließen müssen, reicht bei Bitstrom-Zugang die Erschließung von 73 sog. Breitband-PoP (Points of Presence).

57. Um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden und effiziente Infrastrukturinvestitionen zu fördern, müssen im Rahmen der Ex-ante-Regulierung die Entgelte für die verschiedenen Anschlussvorleistungen entlang der Wertschöpfungskette in konsistenter Weise aufeinander abgestimmt werden. Dies lässt sich nur dadurch gewährleisten, dass die alternativen Vorleistungen nach derselben Methode und demselben Kostenmaßstab reguliert werden.[30] Nicht möglich ist das, wenn, wie im Fall der Vorleistungen für Breitbandanschlüsse, Resale als alternative Vorleistung in Betracht kommt. Während der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, Line Sharing und zukünftig der Bitstrom-Zugang gemäß den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung reguliert werden, sieht das Telekommunikationsgesetz für Resale-Entgelte eine Regulierung nach dem Retail-Minus-Ansatz vor. In Fall des DSL-Anschluss-Resale beruht das Angebot der DTAG nicht auf Regulierung, sondern erfolgt freiwillig. Die Entgelte unterliegen damit lediglich der nachträglichen Regulierung, für die ohnehin ein anderer Kostenmaßstab als im Rahmen der präventiven Regulierung gilt.

58. Zusammenschaltungsleistungen der DTAG sind dort substituierbar, wo alternative Netzbetreiber parallele Infrastrukturen aufgebaut haben. Das ist seit längerem im Bereich der Fernleitungen der Fall und hat in den vergangenen vier Jahren als Folge der Einführung von Betreiberauswahl und Betreibervorauswahl bei Ortsgesprächen zunehmend auch die regionalen Verbindungsnetze erfasst. Der Monopolkommission liegen keine aktuellen Informationen darüber vor, in welchem Ausmaß der Ausbau der alternativen Netze in der Fläche vorangeschritten ist. Sie geht aber nicht davon aus, dass die Abhängigkeit der Wettbewerber von Zusammenschaltungsleistungen der DTAG nachhaltig zurückgegangen ist. Dafür spricht, dass die Wettbewerber der DTAG ihren Netzausbau von Beginn an vor allem am eigenen Bedarf orientiert haben und lediglich Überkapazitäten vermarkten. Dies bedeutet, dass zumindest der Teil der alternativen Anbieter, deren Geschäftsstrategie nicht auf den Ausbau eigener Infrastrukturen ausgerichtet ist, weiterhin auf die Zusammenschaltungsleistungen der DTAG auch auf den höheren Netzebenen angewiesen ist. Damit bleibt die Zusammenschaltungsregulierung insgesamt weiterhin unverzichtbar.

59. Grundsätzlich nicht substituierbar sind die Zuführung und die Terminierung von Gesprächen. Sie können nur durch den jeweiligen Betreiber eines Netzes erbracht werden. Die Monopolkommission sieht keinen Anlass, vor diesem Hintergrund an ihrer bisherigen Haltung, dass die Terminierungsentgelte der Festnetz- und der Mobilfunknetzbetreiber reguliert werden müssen, etwas zu ändern.

60. Verbindungsnetzbetreiber, die über keine eigenen Kundendaten verfügen, sind weiterhin darauf angewiesen, dass die DTAG für sie Fakturierungs- und Inkassoleistungen übernimmt. Dies gilt insbesondere für die Angebotsform des offenen Call-by-Call. Auch wenn der Anteil der auf diesem Wege erbrachten Verbindungsminuten seit 2005 deutlich zurückgegangen ist, bleibt ein Anteil an dem insgesamt durch Wettbewerber erbrachten Verkehrsvolumen von noch annähernd 30 Prozent.[31] Ein Wegfall der Verpflichtung der DTAG zur Übernahme von Fakturierungs- und Inkassoleistungen würde das Geschäftsmodell des Call-by-Call in Frage stellen. Dies hätte auch weiterhin erhebliche Auswirkungen auf den Wettbewerb bei den Verbindungsleistungen. Eine Regulierung ist verzichtbar, solange die Anbieter auf dem Verhandlungswege zu Vereinbarungen gelangen, die den alternativen Anbietern den Zugang zu den notwendigen Leistungen zu akzeptablen Bedingungen gewährleisten.

---

30 Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 179 f.

31 Angabe der Bundesnetzagentur im Rahmen der Stellungnahme gegenüber der Monopolkommission.

61. Bei den Mietleitungen nimmt der Anteil der Wettbewerber am Gesamtmarkt deutlich zu und erreicht nach der Prognose der Bundesnetzagentur im Jahr 2007 80 Prozent. Die reine Marktanteilsbetrachtung spricht dafür, von einem nachhaltig wettbewerbsorientierten Markt für Mietleitungen auszugehen. Eindeutig ist dieser Befund nicht, da die Angaben der Bundesnetzagentur weder zwischen Endkundenmärkten und Vorleistungsmärkten für Mietleitungen noch bei Letzteren zwischen Fernübertragungs- und Abschluss-Segmenten unterscheiden. Bei den Mietleitungen auf der Fernverkehrsebene hat die Monopolkommission bereits vor sechs Jahren funktionsfähigen Wettbewerb festgestellt.[32] Aktuell gibt es keine neuen Erkenntnisse, die dagegen sprechen, dieses Marktsegment auch als nachhaltig wettbewerbsorientiert im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG zu bewerten. Der verstärkte Ausbau der regionalen und lokalen Netze im Zuge der Wettbewerbseinführung bei den Ortsgesprächen spricht dafür, dass auch die Märkte für Mietleitungen in diesem Segment inzwischen nachhaltig wettbewerbsorientiert sind. Der Monopolkommission liegen zu diesen Marktsegmenten aber weiterhin keine hinreichend differenzierten Informationen vor, um eine solche Feststellung mit letzter Sicherheit zu treffen.

3.2 Endkundenleistungen

3.2.1 Teilnehmeranschlüsse

62. Die Intensität des Wettbewerbs bei den schmalbandigen Teilnehmeranschlüssen hat in den vergangenen zwei Jahren spürbar zugenommen. Ende des Jahres 2007 werden knapp 19 Prozent der Telefonanschlüsse im Festnetz und knapp 24 Prozent der Telefonkanäle durch Wettbewerber bereitgestellt. Je nach Art des Anschlusses und nach Region variiert die Wettbewerbsintensität. Sie ist bei ISDN-Basisanschlüssen und in Ballungsräumen stärker, bei Analoganschlüssen und in ländlichen Räumen schwächer ausgeprägt. Ein Indiz für zunehmenden Wettbewerb ist auch die zunehmende Zahl von Unternehmen, die Teilnehmeranschlüsse anbieten. Zwischen 2004 und Ende 2006 stieg die Zahl der Anbieter von 68 auf 85.

63. Angestoßen wird der zunehmende Wettbewerb bei den schmalbandigen Teilnehmeranschlüssen durch die kompetitive Entwicklung bei den Breitbandanschlüssen. Auf diesem nicht regulierten Endkundenmarkt wurden Mitte des Jahres 2007 mehr als die Hälfte aller Anschlüsse durch die Wettbewerber bereitgestellt. In Verbindung mit der zunehmenden Nachfrage nach Bündel- und Komplettangeboten befördert diese Dynamik auch die Bereitschaft der Nutzer zu einem kompletten Anschlusswechsel.

64. Tendenziell zunehmend ist auch der Wettbewerb durch alternative Anschlusstechnologien. Dynamisch entwickelt sich insbesondere die Telefonie über Kabelnetze. Die Zahl der Anschlüsse hier stieg von 111 000 im Jahr 2005 auf 310 000 im Jahr 2006 und etwa 790 000 Ende 2007. Die Nutzung des Fernsehkabelnetzes für den breitbandigen Internetzugang und Telefonie erfordert die technische Aufrüstung der Netze. Auch diese schreitet voran. Ende des Jahres 2006 war der Ausbau der Netzebene 3 so weit fortgeschritten, dass etwa 15 Mio. Haushalte in der Lage wären, neben dem Empfang von Rundfunk- und Fernsehsignalen und dem Internetzugang auch Telefonie über das Kabelnetz abzuwickeln.[33]

65. Die Zunahme der Wettbewerbsintensität bei den schmalbandigen Teilnehmeranschlüssen reicht noch nicht aus, diesen Markt als nachhaltig wettbewerbsorientiert anzusehen. Wie bei den anderen Endkundenmärkten auch ist die Regulierungsintensität auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse bereits von der Ex-ante-Regulierung auf die Ex-post-Regulierung mit einer Anzeigepflicht bei der Einführung neuer Tarife reduziert worden. Eine weitere Reduzierung der Regulierungsintensität oder die vollständige Deregulierung kommt bei den Teilnehmeranschlüssen noch nicht in Betracht. Für diese Auffassung spricht, dass die DTAG auch bei einem auf gut 80 Prozent gesunkenen Marktanteil weiterhin über eine deutlich dominierende Marktposition verfügt. Hinzu kommt, dass ein Drittel der Haushalte wegen der noch nicht erschlossenen Hauptverteiler auch im Jahr 2007 keine Möglichkeit besitzt, zwischen verschiedenen Teilnehmernetzbetreibern zu wählen.

3.2.2 Verbindungen

66. Ebenfalls weiter zugenommen hat die Wettbewerbsintensität bei den Inlands- und Auslandsverbindungen aus dem Festnetz. Bei den Auslandsverbindungen erbringen die Wettbewerber inzwischen fast drei Viertel des Verbindungsvolumens, bei den Inlandsgesprächen 43 Prozent. Dabei ist die Menge der über schmalbandige Teilnehmeranschlüsse erbrachten Telefondienstminuten rückläufig. Deutlich zunehmend ist der Substitutionswettbewerb durch Internettelefonie, durch Kabelnetztelefonie und durch den Mobilfunk. Vor diesem Hintergrund geht die Monopolkommission davon aus, dass inzwischen sowohl der Markt für Auslandsverbindungen als auch der Markt für Inlandsverbindungen nachhaltig wettbewerbsorientiert sind. Daraus folgt, dass nach der bereits vor zwei Jahren erfolgten Entlassung des Marktes für Auslandsgespräche aus der sektorspezifischen Regulierung auch der Endkundenmarkt für Inlandsgespräche dereguliert werden kann.

67. Für diesen Deregulierungsschritt sprechen verschiedene Gründe:

– Der Wettbewerb in dem gesamten Bereich der Festnetztelefonie ist insoweit strukturell abgesichert, als ein zunehmender Anteil der Verbindungsminuten durch Anschlussnetzbetreiber statt durch Verbindungsnetzbetreiber erbracht werden. Da Anschlussnetzbetreiber vergleichsweise stärker in eigene Netze investieren, sind sie tendenziell schwieriger vom Markt zu

[32] Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand, Sondergutachten 33, Baden-Baden 2002, Tz. 180.

[33] Vgl. BNetzA, Jahresbericht 2006, S. 64.

verdrängen als Unternehmen mit geringeren „versunkenen Kosten“.[34]

– Die von der Bundesnetzagentur vorgenommene unterschiedliche Einschätzung der Regulierungsbedürftigkeit der Märkte für Inlands- und Auslandsverbindungen überzeugt nicht. Die Strukturmerkmale beider Märkte, wie die Existenz von Marktzutrittsschranken, die Möglichkeit des Zugangs zu Beschaffungs- und Absatzmärkten oder zu Kapitalmärkten, unterscheiden sich nicht. Der deutliche Unterschied bei den Marktanteilen, den der Incumbent auf den Märkten für Inlands- und Auslandsverbindungen hält, spielt für die Frage der Deregulierung keine besondere Rolle.

– Die bereits vor zwei Jahren erfolgte Deregulierung des Marktes für Auslandsgespräche hat gezeigt, dass die Risiken für eine Verminderung der Wettbewerbsintensität oder gar eine Remonopolisierung gering sind.

– Hinzu kommt, dass die Monopolkommission keine Hinweise darauf hat, dass ihre vor zwei Jahren getroffenen Feststellungen zu der wirtschaftlichen Stabilität der alternativen Anbieter von Telefondiensten aus heutiger Sicht anders zu beurteilen wären.

68. Beibehalten werden sollte die sektorspezifische Regulierung der Bündelprodukte aus Anschluss- und Verbindungsleistungen. Bündelprodukte bergen spezielle Gefahren für den Wettbewerb, wie die Gefahr von Quersubventionierungen oder Preis-Kosten-Scheren. Solche Risiken können dadurch begrenzt werden, dass Wettbewerber Zugang zu sämtlichen Bestandteilen der Produktbündel zu Preisen haben, die einem effizienten Anbieter die Nachbildung ermöglicht. Um diese Kontrolle zu gewährleisten, sollten Bündelprodukte aus Anschluss- und Verbindungsleistungen, wie die Teilnehmeranschlüsse selber, weiterhin der nachträglichen Entgeltregulierung mit Anzeigepflicht gemäß § 38 Abs. 1 TKG unterliegen.

4. Amtspraxis der Bundesnetzagentur

69. Die Monopolkommission hat gemäß § 121 Abs. 2 TKG die Amtspraxis der Bundesnetzagentur zu würdigen. Mit Inkrafttreten des geänderten Telekommunikationsgesetzes vom 18. Februar 2007 geschieht dies erstmals auf der Grundlage eines gesetzlich verankerten Akteneinsichtsrechts, welches auch die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse umfasst. In Anbetracht der Vielzahl der Entscheidungen der Bundesnetzagentur wird es allerdings auch weiterhin nur möglich sein, die für die Wettbewerbsentwicklungen wichtigsten Fälle zu behandeln, die auf der Grundlage einer systematischen Beobachtung der Entscheidungspraxis herauszufiltern sind. Zu den bedeutsamen Entscheidungen in diesem Sinne gehören die Beschlüsse im Rahmen der Marktdefinition und der Marktanalyse sowie die dazu gehörige Auferlegung von Verpflichtungen. Daneben werden Entscheidungen aus dem Bereich der Entgeltregulierung und der besonderen Missbrauchsaufsicht sowie Konsultationspapiere der Behörde zu grundsätzlichen Fragen der Gesetzesauslegung kommentiert.

4.1 Marktanalyse und Auferlegung von Regulierungsverpflichtungen

4.1.1 Verfahrensstand

70. Die Monopolkommission hatte in ihrem letzten Sondergutachten gemäß § 121 Abs. 2 TKG die unzureichende Umsetzung der Marktregulierung kritisiert. Gründe für die Zeitverzögerungen sind das langwierige Verfahren mit umfassenden Beteiligungsrechten auf nationaler und europäischer Ebene sowie die in Deutschland bisher praktizierte Trennung der Verfahren zur Marktanalyse und zur Auferlegung von Regulierungsmaßnahmen.[35] Bis Mitte des Jahres 2007 war die erste Runde der Marktanalyse und Auferlegung regulatorischer Verpflichtungen allerdings im Wesentlichen abgeschlossen.[36] Auf 15 der 18 Märkte der Kommissionsempfehlung[37] ist das Verfahren beendet. Der Markt für Auslandsroaming (Markt Nr. 17) ist nicht mehr zu analysieren, da die Regulierung seit dem 30. Juni 2007 gemeinschaftsweit auf der Grundlage der EU-Roaming-Verordnung erfolgt.[38] Wieder in der Anfangsphase ist man bei der Untersuchung der Großkundenmärkte für Mietleitungen (Märkte Nr. 13 und 14 der Kommissionsempfehlung). Ein erster Entwurf der Bundesnetzagentur für eine Marktabgrenzung und Marktanalyse aus dem Jahr 2006 war von der Europäischen Kommission nicht gebilligt worden. Eine geänderte Marktanalyse liegt seit März 2007 vor. Zum Abschluss dieses Gutachtens befindet sich der Entwurf in der Phase der Abstimmung mit der Europäischen Kommission und den nationalen Regulierungsbehörden. Eine Regulierungsverfügung ist noch nicht erlassen.

71. Mit dem Markt für Breitbandzuführung untersucht die Bundesnetzagentur einen Markt, der nicht in der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission enthalten ist. Dies geschieht vor dem Hintergrund, dass es sich hier um ein bereits seit längerem ex ante reguliertes Vorprodukt handelt. Seit dem Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes 2004 werden Regulierungsentschei-

[34] Vgl. Monopolkommission, Telekommunikation und Post 2003: Wettbewerbsintensivierung in der Telekommunikation – Zementierung des Postmonopols, Sondergutachten 39, Baden-Baden 2004, Tz. 83.

[35] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 163 ff.

[36] Dasselbe gilt für die übrigen EU-Staaten mit Ausnahme der zuletzt beigetretenen Staaten Bulgarien und Rumänien. Zum Stand der Verfahren in den übrigen Mitgliedstaaten vgl. Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen über die Überprüfung der Märkte entsprechend dem Rechtsrahmen der EU (2. Bericht), Konsolidierung des Binnenmarktes für elektronische Kommunikation, KOM(2007) 401 endg. vom 11. Juli 2007.

[37] Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die aufgrund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, ABl. EU Nr. 114 vom 8. Mai 2003, S. 45.

[38] Verordnung (EG) Nr. 717/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Juni 2007 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Gemeinschaft und zur Änderung der Richtlinie 2002/21/EG, ABl. EU Nr. L 171 vom 29. Juni 2007, S. 32.

dungen zu den entsprechenden Vorleistungsentgelten auf die Übergangsvorschrift des § 150 Abs. 1 TKG gestützt. Die Monopolkommission begrüßt, dass die Bundesnetzagentur mit der Analyse dieses Marktsegmentes für mehr Rechtssicherheit sorgt. Die Notifizierung der Marktanalyse bei der Europäischen Kommission ist seit Mitte Juni 2007 abgeschlossen. Eine Regulierungsverfügung liegt zum Zeitpunkt der Erstattung dieses Gutachtens noch nicht vor.

72. Teilweise noch nicht erfolgt ist die Umsetzung der Regulierung durch die Unternehmen. So hat die Bundesnetzagentur der DTAG zwar Verpflichtungen zum Angebot von Bitstrom-Zugang auf den Märkten für IP-Bitstrom und für ATM-Bitstrom auferlegt.[39] An einer vollständigen Umsetzung seitens des verpflichteten Unternehmens fehlt es allerdings immer noch.

73. Um den sich ändernden Marktgegebenheiten Rechnung zu tragen, muss die Marktregulierung alle zwei Jahre überprüft werden. Mit der Analyse des Marktes für den „Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“ (Markt 11 der Märktempfehlung: „Großkundenzugang zu Drahtleitungen und Teilleitungen für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten“) ist die Bundesnetzagentur in die Wiederholungsuntersuchungen eingestiegen. Anders als bisher legt die Regulierungsbehörde den jeweils ersten Entwurf für die Marktanalyse und die Regulierungsverfügung zeitgleich, wenn auch weiterhin getrennt, vor. Die nationale Konsultation wurde Anfang Mai 2007 abgeschlossen. Die Notifizierung bei der Europäischen Kommission erfolgte am 25. Juni 2007.

4.1.2 Endkundenmärkte

4.1.2.1 Zugang zum öffentlichen Telefonnetz und Verbindungsaufbau an festen Standorten

74. Die Bundesnetzagentur untersucht die Endkundenmärkte „Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten“ (Märkte 1 und 2 der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission), „öffentliche Inlandsverbindungen an festen Standorten“ (Märkte 3 und 5 der Empfehlung) sowie „ öffentliche Auslandsverbindungen an festen Standorten“ (Märkte 4 und 6 der Empfehlung) in einem Verfahren.[40] Der Zugangsmarkt umfasst analoge Anschlüsse, ISDN-Anschlüsse und ISDN-Primärmultiplex-Anschlüsse.[41] Der Markt für Inlandsverbindungen schließt Orts- und Ferngespräche ein. Nicht zu den sachlich relevanten Märkten gehören die Märkte für „systemorientierte Sprachverbindungen“ (spezielle Angebote für Großkunden) sowie für „Gespräche aus dem Festnetz in Mobilfunknetze“. Beide Märkte sollen getrennt analysiert werden. Für Gespräche aus dem Festnetz in Mobilfunknetze liegen Entwürfe für die Marktanalyse und die Regulierungsverfügung inzwischen vor. Für die systemorientierten Sprachverbindungen steht die Marktanalyse noch aus.

75. In dem Entwurf der Marktabgrenzung für die nationale Konsultation vom November 2004 unberücksichtigt blieb zunächst das Telefonieren über Datenleitungen nach dem Internetprotokoll (Voice over IP, VoIP). Dies wurde allerdings in dem Entwurf zur Notifizierung der Marktabgrenzung und Marktanalyse bei der Europäischen Kommission vom 21. November 2005 revidiert. Nunmehr gehören VoIP-Dienste, die von Breitbandzugangsanbietern und von Dritten erbracht werden, zu den Märkten für In- und Auslandsverbindungen. Ausgeklammert werden einzig Anrufe innerhalb eines geschlossenen Netzes (reine Peer-to-Peer-Dienste).

76. Bei der Prüfung der Regulierungsbedürftigkeit gemäß § 10 Abs. 2 TKG – dem sog. Drei-Kriterien-Test – sowie der Frage, ob auf dem relevanten Markt beträchtliche Marktmacht vorliegt, kam die Bundesnetzagentur im November 2005 zu dem Ergebnis, dass die Märkte für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz sowie für Inlandsverbindungen weiterhin regulierungsbedürftig sind und dass die DTAG über beträchtliche Marktmacht verfügt. Der Markt für Auslandsverbindungen ist dagegen nicht regulierungsbedürftig und fällt aus der sektorspezifischen Regulierung heraus. Bei den Auslandsgesprächen liegt der Marktanteil des ehemaligen Monopolisten sowohl nach Umsätzen als auch nach Verbindungsminuten zum Zeitpunkt der Marktanalyse unterhalb der im europäischen Wettbewerbsrecht für die Marktbeherrschung bedeutsamen 40 Prozent-Schwelle. Der nächst größere Wettbewerber verfüge – so die Behörde – über einen „nicht unbedeutenden“ Marktanteil, bei einem ansonsten eher zersplitterten Restmarkt. Dies weise auf wirksamen Wettbewerb hin. Bei den Inlandsgesprächen sei dagegen keine längerfristige Tendenz zu wirksamem Wettbewerb feststellbar, da die Marktanteilsverluste des Incumbent in der Zeit zwischen 2001 und 2004 weniger stark seien und es sich nicht abzeichne, dass einer der Wettbewerber eine der DTAG vergleichbare Marktstellung erreichen und deren Position gefährden könne.

77. Die Monopolkommission teilt die Einschätzung der Bundesnetzagentur im Hinblick auf die Regulierungsbedürftigkeit für den Zugangsmarkt. Schwerer nachvollziehbar ist der Befund, dass die Regulierungsbedürftigkeit auf dem Markt für Auslandsverbindungen nicht mehr, auf dem Markt für Inlandsverbindungen jedoch weiterhin gegeben ist. Die Bundesnetzagentur begründet dies im Wesentlichen mit einer zeitpunkt- und vergangenheitsbezogenen Marktanteilsbetrachtung. Nach Auffassung der Monopolkommission greift das zu kurz. Die Beurteilung der längerfristigen Tendenz zu wirksamem Wettbewerb erfordert neben der Feststellung der aktuellen Wettbewerbsverhältnisse eine Prognose der zukünftigen Wettbewerbsentwicklungen. Innerhalb einer solchen Prognose wäre zu erläutern, warum die Marktstruktur bei

---

[39] Markt 12 der Märkteempfehlung der Kommission. Vgl. dazu auch Abschnitt 4.1.3.2.

[40] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 122 ff.

[41] Ein Analoganschluss ist der klassische Telefonanschluss, der über einen Sprechkanal verfügt. Ein ISDN-Basisanschluss verfügt über zwei getrennt voneinander nutzbare Sprechkanäle. Der ISDN-Primärmultiplex-Anschluss verfügt über 30 getrennt voneinander nutzbare Sprechkanäle und ist für größere Telekommunikationsanlagen konzipiert, wie sie in aller Regel nur von Unternehmen genutzt werden.

den Inlandsgesprächen – anders als bei den Auslandsgesprächen – dauerhaft nicht kompetitiv ist. Im Rahmen dieser Untersuchung sind ähnliche Indikatoren zu analysieren wie bei der Prüfung der Marktbeherrschung.[42] Dazu gehören neben dem Marktanteil weitere ökonomische Faktoren wie die Kostenstrukturen, die Preiselastizität der Nachfrage und die Markteintrittsfähigkeit potentieller Konkurrenten.[43] Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Faktoren auf den Märkten für Auslands- und Inlandsverbindungen unterschiedlich zu beurteilen sind. Die Monopolkommission sieht die Regulierungsbedürftigkeit des Marktes für Inlandsverbindungen daher kritisch.

78. Dasselbe gilt für die Einschätzung der Regulierungsbedürftigkeit bei den Märkten für Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische und inländische Mobilfunknetze. Die Bundesnetzagentur kommt auch hier zu dem Ergebnis, dass Gespräche aus dem Festnetz in nationale Mobilfunknetze weiterhin regulierungsbedürftig sind, während der Markt für Verbindungen aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze durch wirksamen Wettbewerb gekennzeichnet ist. Begründet wird das wiederum mit der unterschiedlichen Entwicklung der Marktanteile und der Existenz bzw. Nichtexistenz eines vergleichsweise starken Wettbewerbers. Der Monopolkommission fällt es auch in diesem Fall schwer nachzuvollziehen, warum sich Teilbereiche eines Marktes in einer längerfristigen Perspektive soweit unterschiedlich entwickeln sollen, dass der eine Teilbereich weiterhin der sektorspezifischen Regulierung unterliegen muss, während der andere nicht mehr regulierungsbedürftig ist. Die Bundesnetzagentur scheint bei der Deregulierung der Endkundenmärkte insgesamt zu zögerlich zu sein. Ähnlich sieht das offenbar auch die Europäische Kommission, die bei der Neufassung ihrer Märkteempfehlung nicht einzelne Teilmärkte, sondern die Verbindungsmärkte insgesamt aus der sektorspezifischen Regulierung herauszunehmen beabsichtigt.

79. Kritisch sieht die Monopolkommission die lange Zeitverzögerung bis zu einem Regulierungsverfahren auf dem Markt für Fest-Mobil-Verbindungen. Die Europäische Kommission hatte die Bundesnetzagentur bereits im Dezember 2005 aufgefordert, den Markt für Verbindungen in Mobilfunknetze zu analysieren und gegebenenfalls „innerhalb des kürzest möglichen Zeitraums" regulatorische Maßnahmen vorzuschlagen.[44] Begründet wurde dies damit, dass eine Regulierung des Marktes für Inlandsverbindungen ohne die Berücksichtigung der Verbindungen in Mobilfunknetze nur eingeschränkt effektiv sei. Dies gilt insbesondere seit dem Abschluss des Regulierungsverfahrens auf den Märkten für die Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen.[45] Während die Terminierungsentgelte im Mobilfunk, die ein maßgeblicher Kostenfaktor für die Gespräche in die Mobilfunknetze sind, ab November 2006 regulatorisch deutlich gesenkt wurden, blieben die Entgelte für Gespräche aus dem Festnetz in Mobilfunknetze mindestens bis in den Herbst 2007 konstant. Für die Festnetzbetreiber, insbesondere die DTAG, führt das zu Extraprofiten. Die Vermutung liegt nahe, dass die Endverbraucher für Gespräche aus dem Festnetz in Mobilfunknetze seit fast einem Jahr missbräuchlich überhöhte Entgelte zahlen. Vor diesem Hintergrund plädiert die Monopolkommission dafür, Regulierungsverfahren auf Märkten, die miteinander korrespondieren, zeitlich stärker zu koordinieren.

4.1.2.2 Mindestangebot an Mietleitungen

80. Die Märkteempfehlung der Europäischen Kommission enthält drei Mietleitungsmärkte. Den Endkundenmarkt „Mindestangebot an Mietleitungen" (Markt 7 der Märkteempfehlung) sowie die Vorleistungsmärkte „Abschluss-Segmente von Mietleitungen für Großkunden" und „Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen für Großkunden" (Märkte 13 und 14). Im August 2006 hat die Bundesnetzagentur für die drei Märkte ein gemeinsames Notifizierungsverfahren für die Marktdefinition und Marktanalyse bei der Europäischen Kommission eingeleitet. Die Kommission hat Ende September 2006 die Feststellungen der Regulierungsbehörde zu dem Endkundenmarkt akzeptiert, gleichzeitig aber ernsthafte Zweifel an den Feststellungen zu den Vorleistungsmärkten geäußert. Die Verfahren wurden danach getrennt. Abgeschlossen ist inzwischen das Verfahren für den Endkundenmarkt. Noch nicht beendet dagegen sind die Verfahren zu den Vorleistungsmärkten.

81. Der Endkundenmarkt für Mietleitungen umfasst das Mindestangebot an Mietleitungen gemäß dem Beschluss der Kommission über das Mindestangebot an Mietleitungen vom 24. Juli 2003.[46] Zu differenzieren sind analoge und digitale Festverbindungen mit einer Übertragungsrate bis einschließlich 2 Mbit/s und solche mit mehr als 2 Mbit/s. Mit erfasst werden auch Mietleitungen, die Bestandteil von Systemlösungen sind. Mietleitungen mit einer Übertragungsrate mit mehr als 2 Mbit/s bilden einen eigenen relevanten Markt, da sie weder aus Sicht der Nachfrager noch aus Sicht der Anbieter mit Mietleitungen niedrigerer Übertragungsraten austauschbar sind.

82. Auf dem Endkundenmarkt für Mietleitungen mit mehr als 2 Mbit/s Übertragungsrate liegen nach Auffassung der Bundesnetzagentur die Kriterien des § 10 Abs. 2 TKG für eine Regulierungsbedürftigkeit nicht vor. Insbesondere fehlt es an hohen und unüberwindbaren Marktzutrittsschranken, da die Wettbewerber zum großen Teil bereits eigene Infrastrukturen in diesem Segment nutzen

42 Vgl. Krüger, R., Marktabgrenzung im Telekommunikationssektor und die Definition von beträchtlicher Marktmacht (SMP), in: Kommunikation & Recht, Beilage 1/2003, S. 9 ff., hier S. 18.

43 Siehe dazu auch Erwägungsgrund 14 der Märkteempfehlung der EU-Kommission.

44 Vgl. Europäische Kommission, Stellungnahme innerhalb des Notifizierungsverfahrens, SG-Greffe (2005) D/207601, Schreiben vom 21. Dezember 2005, S. 4 f.

45 Vgl. Abschnitt 4.1.3.5.

46 Beschluss der Kommission über das Mindestangebot an Mietleitungen mit harmonisierten Merkmalen und die entsprechenden Normen gemäß Artikel 18 Universaldienstrichtlinie vom 24. Juli 2003 (2003/548/EG), ABl. L 186 vom 25. Juli 2003, S. 43.

und die Marktanteile der DTAG bei Mietleitungen dieser Kategorie inzwischen vergleichsweise gering ist. Die Wettbewerbsprobleme auf diesem Markt sind mit den Mitteln des allgemeinen Wettbewerbsrechts zu lösen. Der Endkundenmarkt für Mietleitungen mit Übertragungsraten bis 2 Mbit/s sei dagegen weiterhin regulierungsbedürftig und durch beträchtliche Marktmacht der DTAG gekennzeichnet. Dafür sprechen die hohen Marktanteile der DTAG auf diesem Markt, vergleichsweise hohe strukturelle Marktzutrittsschranken sowie der geringe aktuelle und potentielle Wettbewerb. Die Europäische Kommission hat die Feststellungen der Bundesnetzagentur zu den Endkundenmärkten mit Schreiben vom 28. September 2006 akzeptiert.

83. Mit der Regulierungsverfügung vom Mai 2007 wird die DTAG dazu verpflichtet, ein Mindestangebot an Mietleitungen gemäß den Vorgaben der Europäischen Kommission vorzulegen. Die Entgelte für die erbrachten Leistungen unterliegen der nachträglichen Regulierung gemäß § 38 Abs. 2 bis 4 TKG. Auf eine Ex-ante-Regulierung der Entgelte und auf eine Verpflichtung zur Vorausmeldung der Entgelte vor Inkraftsetzen verzichtet die Bundesnetzagentur, weil die Regulierung der Vorleistungsmärkte ausreichen, die Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes zu erreichen, und weil die DTAG freiwillig zugesagt hat, auf Preiserhöhungen bei Mietleitungen bis zu 2 Mbit/s zu verzichten und die Preise für Mietleitungen von mehr als 2 Mbit/s um 10 Prozent zu senken. Die Europäische Kommission bezweifelt in ihrer Stellungnahme zu der Regulierungsverfügung, dass eine nachträgliche Preisregulierung hinreichend effektiv ist, das Marktversagen auf den Endkundenmärkten für Mietleitungen zu beseitigen. Dagegen spreche, dass die Analyse der Vorleistungsmärkte für Mietleitungen noch nicht abgeschlossen sei und damit hier noch keine wirksame Regulierung bestehe sowie die weiterhin starke Marktstellung der DTAG, die missbräuchliches Verhalten des Incumbent zulasse. Freiwillige Zusagen der DTAG, bestimmte Preise nicht zu erhöhen und andere Preise zu senken, bieten nach Auffassung der Europäischen Kommission keinen ausreichenden Schutz vor einem Preishöhenmissbrauch.

84. Die Monopolkommission schließt sich der Skepsis der EU-Kommission gegenüber Zusagen in Regulierungsverfahren an. Das Telekommunikationsgesetz sieht es nicht vor, auf bestimmte Regulierungsmaßnahmen aufgrund von Zusagen des betroffenen Unternehmens zu verzichten. Zusagen sind im allgemeinen Wettbewerbsrecht zur Vermeidung von Untersagungen bei Unternehmenszusammenschlüssen vorgesehen. Dies aber nur dann, wenn es sich dabei nicht um sog. Verhaltenszusagen handelt. Die Einhaltung von Verhaltenszusagen müsste, anders als etwa bei Veräußerungszusagen, laufend überprüft werden. Damit wäre eine Kartellbehörde überfordert. Die Zusage würde nicht die angestrebte Wirkung entfalten können. Ähnlich sind die hier von der Regulierungsbehörde entgegengenommenen freiwilligen Zusagen zu beurteilen. Eine Zusage, dass Preise nicht erhöht werden, ist laufend zu kontrollieren. Sie entspricht damit einer Verhaltenszusage, die bereits im Wettbewerbsrecht nicht zulässig ist.

4.1.3 Vorleistungsmärkte

4.1.3.1 Verbindungsleistungen im Festnetz

85. Zu den Verbindungsleistungen im Festnetz gehören die Märkte für den Verbindungsaufbau in öffentlichen Telefonnetzen an festen Standorten, für Transitdienste im öffentlichen Telefonnetz sowie für die Anrufzustellung in einzelnen öffentlichen Telefonnetzen an festen Standorten.[47] Der Markt für den Verbindungsaufbau in öffentlichen Telefonnetzen umfasst alle Verbindungsleistungen, welche von dem Netzbetreiber, an dessen Netz der anrufende Teilnehmer angeschlossen ist, einem Anbieter von Telekommunikationsdiensten auf dessen Nachfrage hin auf der niedrigsten erschließbaren Netzzugangsebene übergeben werden (= Zuführung). Spiegelbildlich dazu gehören zu dem Markt für die Anrufzustellung alle Verbindungsleistungen, welche der Netzbetreiber, an dessen Netz der angerufene Teilnehmer angeschlossen ist, einem Anbieter von Telekommunikationsdiensten auf dessen Nachfrage hin nach Übernahme einer Verbindung auf der niedrigsten erschließbaren Netzzugangsebene erbringt (= Terminierung). Transitdienste sind Verbindungsleistungen auf der Ebene des Verbindungsnetzes. Sie sind weder Zuführungs- noch Terminierungsleistungen.

86. Sachlich grenzt die Bundesnetzagentur ab:

– drei Zuführungsmärkte für den Verbindungsaufbau im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten einschließlich der Weiterleitung auf lokaler Ebene (i) für Orts-, Fern-, Auslands- und Mobilfunkverbindungen, (ii) über Interconnection-Anschlüsse für Verbindungen zu Diensten sowie (iii) über Primärmultiplex-Anschlüsse für Verbindungen zu Online-Diensten,

– fünf Märkte für Transitdienste im öffentlichen Telefonnetz sowie

– je einen sachlich relevanten Markt für die Anrufzustellung (Terminierung) in jedes einzelne öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (zum Zeitpunkt der Marktanalyse waren dies 53 Netze und damit 53 Terminierungsmärkte) einschließlich der lokalen Anrufweiterleitung.

87. Sämtliche untersuchten Märkte erfüllen nach den Feststellungen der Bundesnetzagentur die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit.[48] Auf allen relevanten Märkten gelten die DTAG oder die jeweiligen Netzbetreiber als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht. Umstritten war die Frage der Marktbeherrschung bei der Anrufzustellung in den Netzen der alternativen Teilnehmernetzbetreiber.[49] Hier kam die Bundesnetzagentur zunächst zu dem Ergebnis, dass auf den einzelnen Märkten,

[47] Entspricht den Märkten 8 bis 10 der Märkteempfehlung der Kommission.
[48] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 101 ff.
[49] Vgl. ebenda, Tz. 103 ff.

trotz der Monopolstellung des Teilnehmernetzbetreibers, wirksamer Wettbewerb besteht. Erst als die Europäische Kommission ernsthafte Bedenken geäußert hatte, änderte die Regulierungsbehörde ihre Marktanalyse und stellte beträchtliche Marktmacht bei der Terminierung auch in den Netzen der alternativen Netzbetreiber fest.

88. Dass gleichwohl weiterhin Unterschiede bei der Beurteilung der Frage der Marktbeherrschung bei der Terminierung im Netz der DTAG und den Netzen der alternativen Netzbetreiber bestehen, wird bei der Auferlegung von Regulierungsmaßnahmen deutlich. Während die Bundesnetzagentur der DTAG die Verpflichtung zur Ex-ante-Entgeltregulierung auferlegt, beschränkt sie sich bei den alternativen Netzbetreibern auf die nachträgliche Entgeltregulierung ohne die vorherige Meldepflicht gemäß § 38 Abs. 1 Satz 1 TKG. Die Behörde begründet die unterschiedliche Regulierung von Incumbent und alternativen Anbietern damit, dass § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG die nachträgliche Regulierung von Entgelten vorschreibe, wenn der Betreiber nicht gleichzeitig auf dem zugehörigen Endkundenmarkt – hier dem Markt für Festnetztelefonie – über beträchtliche Marktmacht verfügt. Zudem wäre die Ex-ante-Entgeltregulierung bei alternativen Netzbetreibern nach Ansicht der Behörde in Anbetracht der vorhandenen Wettbewerbsprobleme auf dem relevanten Markt unverhältnismäßig.

89. Nach Auffassung der Monopolkommission ist die Entscheidung, die Terminierungsentgelte der alternativen Betreiber von festen Teilnehmernetzen lediglich der nachträglichen Entgeltregulierung zu unterwerfen, in der Sache gerechtfertigt. Die präventive Regulierung der Entgelte würde bei momentan 53 Netzbetreibern einen nicht zu begründenden bürokratischen Aufwand auslösen. Hinzu kommt, dass die Gefahren einer missbräuchlichen Preissetzung allein schon deshalb gering sind, weil die Bundesnetzagentur bereits im Jahr 2004 entschieden hat, dass die Entgelte der alternativen Betreiber für die Terminierung um maximal 25 Prozent höher liegen dürfen als die kostenorientiert regulierten Terminierungsentgelte der DTAG.[50] Das Zugeständnis von begrenzt höheren Entgelten wird nachvollziehbar mit höheren Kosten der Terminierung in alternativen Teilnehmernetzen begründet, etwa wegen einer unterschiedlichen Größe der Netze und der Anzahl der darüber versorgten Teilnehmer. Soweit die Bundesnetzagentur die Anwendung der nachträglichen Entgeltkontrolle allerdings mit dem Kriterium der doppelten Marktbeherrschung gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG begründet, ist aus zwei Gründen Vorsicht geboten. Erstens ist diese Vorschrift möglicherweise gemeinschaftsrechtswidrig. In der Sache ist nach wie vor ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland anhängig. Zweitens hat die Regulierungsbehörde im August 2006 in einem vergleichbaren Sachverhalt, nämlich bei der Terminierung von Gesprächen in einzelnen Mobilfunknetzen, anders entschieden und die Entgelte der präventiven Entgeltregulierung unterstellt, obwohl auf den zugehörigen Endkundenmärkten wirksamer Wettbewerb herrscht.[51] Damit gibt es im Hinblick auf die Anwendung des Kriteriums der doppelten Marktbeherrschung gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG bei vergleichbaren Sachverhalten eine unterschiedliche Entscheidungspraxis der Behörde.

4.1.3.2 Breitbandzugang für Großkunden

90. Bitstrom-Zugang (Bitstream Access) für Großkunden ist ein Vorleistungsprodukt, mit dem alternative Internetzugangsanbieter ohne eigenes Netz oder alternative Netzbetreiber breitbandige Endkundenzugänge (DSL) realisieren können.[52] Die Bundesnetzagentur unterscheidet nach der Übertragungstechnologie des Verbindungsnetzes und dem Übergabepunkt sachlich relevante Märkte für ATM- und IP-Bitstrom-Zugang. Den beiden Bitstrom-Zugangsmärkten entsprechen auf der Endkundenebene sämtliche DSL-Anschlüsse im Massenmarkt und im Premiumbereich. Wegen der Unterschiede bei der Erfüllung von Qualitätsstandards bedienen ATM- und IP-Bitstrom-Produkte unterschiedliche Nachfragen: IP-Bitstrom-Produkte werden vor allem von Unternehmen nachgefragt, die als Service Provider oder Carrier insbesondere den ADSL-Massenmarkt mit Internetzugangsleistungen inklusive VoIP-Diensten bedienen wollen. Nachfrager von ATM-Bitstrom-Produkten zielen dagegen auf das Angebot höherwertiger Dienste, wie Video on Demand, die auf der Übertragungsebene andere Qualitätsstandards benötigen.

91. Der erste Entwurf der Bundesnetzagentur zur Notifizierung der Marktabgrenzung und Marktdefinition wurde von der Europäischen Kommission zurückgewiesen. Die Kommission äußerte in ihrem Schreiben vom 11. November 2005 ernsthafte Bedenken gegen die Nichtberücksichtigung von Vorleistungen für VDSL-Verbindungen (Very High Data Digital Subscriber Line). Die Regulierungsbehörde hatte den Ausschluss damit begründet, dass eine entsprechende VDSL-Infrastruktur zum Zeitpunkt der Marktanalyse noch nicht bestehe und eine Verknüpfung mit entsprechenden Endkundenprodukten für den Geltungszeitraum der Marktanalyse nicht möglich sei. Eine Prognose über die Zugehörigkeit zum relevanten Markt könne daher noch nicht getroffen werden. Dem hatte die Europäische Kommission widersprochen und die Eröffnung der zweiten Prüfungsphase angekündigt.[53] Die Regulierungsbehörde hat daraufhin im Dezember 2005 die Marktabgrenzung dahingehend geändert, dass der Bitstrom-Zugang zu VDSL-Verbindungen eingeschlossen wird, soweit die Substituierbarkeit mit Bitstrom-Zugängen zu anderen DSL-Verbindungen gegeben ist. Eine Bewertung der Substituierbarkeit sei abschließend allerdings erst möglich, wenn die entsprechende VDSL-Infrastruktur vorhanden sei und darauf aufsetzende Endkundenprodukte angeboten würden. Mit Schreiben vom 23. Dezember 2005 hat die Europäischen

[50] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 146 ff.

[51] Vgl. Abschnitt 4.1.3.5.

[52] Vgl. dazu ausführlich Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 116 ff.

[53] Vgl. ebenda, Tz. 121.

Kommission die ernsthaften Bedenken gegenüber den Feststellungen der Bundesnetzagentur zurückgenommen.

92. Mit einer Regulierungsverfügung vom Juli 2006 erlegt die Bundesnetzagentur der DTAG auf dem Markt für IP-Bitstrom-Zugang die Verpflichtung auf, Nachfragern Zugang zum Zwecke der Zusammenschaltung und Kollokation zu gewähren. Die Verpflichtung bezieht sich auf alle xDSL-Varianten, einschließlich VDSL. Das Angebot eines sog. „Stand alone“-Bitstrom-Zugangs, der es Wettbewerbern ermöglicht, Endkunden Breitbandverbindungen anzubieten, ohne dass diese gleichzeitig einen Telefonanschluss bei der DTAG besitzen müssen, muss ab April 2008 erfolgen.[54] Darüber hinaus werden der DTAG die Verpflichtungen zur Gleichbehandlung gemäß § 19 TKG, zur getrennten Rechnungsführung gemäß § 24 TKG sowie zur Veröffentlichung eines Standardangebotes auferlegt. Die Entgelte für Zugangsleistungen unterliegen der Ex-ante-Entgeltregulierung, es sei denn, dass im Rahmen der Definition und Analyse des DSL-Endkundenmarktes das Bestehen wirksamen Wettbewerbs festgestellt wird. In diesem Fall stünde der Verpflichtung zur Ex-ante-Entgeltregulierung § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG entgegen, wonach Zugangsentgelte der nachträglichen Entgeltregulierung unterliegen, wenn der Betreiber nicht gleichzeitig auf dem Vorleistungsmarkt und dem zugehörigen Endkundenmarkt über beträchtliche Marktmacht verfügt.

93. Die Regulierungsverfügung für den Markt für ATM-Bitstrom-Zugang vom Januar 2007 – erlassen im März 2007 – sieht für die DTAG die Verpflichtung zur Zusammenschaltung und Kollokation in Bezug auf sämtliche xDSL-Varianten einschließlich VDSL vor. Zusätzlich auferlegt werden die Verpflichtungen zur Gleichbehandlung, zur getrennten Rechnungsführung sowie zur Veröffentlichung eines Standardangebotes. Anders als beim IP-Bitstrom-Zugang beschränkt sich die Bundesnetzagentur beim ATM-Bitstrom-Zugang auf eine nachträgliche Entgeltregulierung. Eine strenge Kostenkontrolle sei verzichtbar, weil es sich bei dem Vorleistungsmarkt um einen vergleichsweise kleinen Markt handele, bei dem es weniger auf die Preise als vielmehr auf Qualitätsstandards für qualitiativ hochwertige Endkundenprodukte ankomme. Darüber hinaus sei die Wettbewerbsintensität auf dem Vorleistungsmarkt für ATM-Bitstrom-Zugang und den zugehörigen Endkundenmärkten höher als beim IP-Bitstrom-Zugang. Im Hinblick auf die Entwicklung eines sich selbst tragenden Wettbewerbs müsse berücksichtigt werden, dass die infrastrukturbasierten Wettbewerber der DTAG weniger an einer strengen Kostenorientierung als an einer konsequenten Umsetzung der nachträglichen Entgeltregulierung interessiert seien.

94. Kritisch sieht die Monopolkommission die Zeitdauer des Regulierungsverfahrens für den Bitstrom-Zugang. Der erste Entwurf einer Marktdefinition und Marktanalyse lag im April 2005 vor, die überarbeitete Fassung im Dezember 2005. Die Regulierungsverfügung für den IP-Bitstrom-Zugang wurde im September 2006 erlassen, die für den ATM-Bitstrom-Zugang im März 2007. Konnte die erste Verzögerung bei der Marktanalyse noch mit den Einwendungen der Europäischen Kommission erklärt werden, ist die Zeitdauer zwischen dem Abschluss der Marktanalyse und dem Erlass der Regulierungsverfügungen mit neun Monaten im Fall des IP-Bitstrom-Zugangs und sogar fünfzehn Monaten im Fall des ATM-Bitstrom-Zugangs nur schwer nachvollziehbar. Hinzu kommen die Verzögerungen bei der Umsetzung der Regulierungsverfügung, die allerdings weniger der Bundesnetzagentur als vielmehr dem regulierten Unternehmen und zum Teil auch den potentiellen Nachfragern von Bitstrom-Zugang anzulasten sind. Ein erstes Standardangebot der DTAG für IP-Bitstrom-Zugang lag im Dezember 2006 vor. Mit dem Abschluss des Überprüfungsverfahrens gemäß § 23 TKG ist allerdings nicht vor Ende des Jahres 2007 zu rechnen. Die Zeitdauer des Prozesses von der Vorlage des Standardangebotes über die Sichtung durch die Bundesnetzagentur, die notwendigen Rückkoppelungen mit den potentiellen Nachfragern, die Beanstandungen einzelner Elemente und die Neuvorlage hängt maßgeblich von dem regulierten Unternehmen ab. Hat dieses kein oder wenig Interesse an dem Angebot des Vorleistungsproduktes, dann gibt es viele Möglichkeiten, das Verfahren in die Länge zu ziehen. Verzögernd wirkt darüber hinaus, wenn sich die potentiellen Nachfrager über die gewünschte Ausgestaltung des Vorleistungsproduktes uneinig sind und unterschiedliche Forderungen in den Prozess einbringen. Weitere Verzögerungsmöglichkeiten gibt es bei dem auf den Abschluss des Überprüfungsverfahrens folgenden Entgeltgenehmigungsverfahren. Im Fall des IP-Bitstrom-Zugangs erfolgt die Regulierung im Genehmigungsverfahren gemäß den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Im Fall des ATM-Bitstrom-Zugangs müssen sich die DTAG und die Nachfrager auf ein Entgelt einigen. Erst wenn dies nicht gelingt, kann die Bundesnetzagentur angerufen werden, die dann gemäß § 25 Abs. 1 TKG ein Entgelt anordnet. Parallel zu diesen Verfahren wird die Bundesnetzagentur an der Wiederholung der Marktdefinition und -analyse arbeiten müssen, da die Regulierungsverfügung zum IP-Bitstrom-Zugang bereits im September 2008 wieder ausläuft.

4.1.3.3 Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen

95. Bei der Abgrenzung der Vorleistungsmärkte für Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen unterscheidet die Bundesnetzagentur in ihrem ersten Entwurf zur Marktdefinition und Marktanalyse analog zu dem Endkundenmarkt jeweils Märkte bis und über 2 Mbit/s Übertragungsrate. Im Ergebnis definiert sie damit zunächst vier Vorleistungsmärkte für Mietleitungen. Die Marktanalyse führt zu dem Ergebnis, dass die Märkte für Mietleitungen mit Übertragungsraten bis zu 2 Mbit/s wegen hoher Marktzutrittsbarrieren, dem Fehlen einer

[54] Ein solches Endkundenprodukt wird auch als „naked DSL“ bezeichnet. Es ermöglicht den Endkunden, gänzlich auf herkömmliche Telefonie zu verzichten und stattdessen vollständig auf VoIP umzusteigen. Vgl. dazu auch Monopolkommission, Mehr Wettbewerb auch im Dienstleistungssektor!, Hauptgutachten 2004/2005, Baden-Baden 2006, Tz. 49 ff.

Tendenz zu wirksamem Wettbewerb und der Unzugänglichkeit des allgemeinen Wettbewerbsrechts regulierungsbedürftig sind, die Märkte für Mietleitungen mit mehr als 2 Mbit/s dagegen nicht. Bei Letzteren herrscht nach Auffassung der Regulierungsbehörde bereits aktuell wirksamer Wettbewerb. Die DTAG und T-Systems verfügen auf den Vorleistungsmärkten für Mietleitungen bis zu einer Bandbreite von 2 Mbit/s über beträchtliche Marktmacht und sind zu regulieren. Bei den Vorleistungsmärkten für Mitleitungen mit mehr als 2 Mbit/s Übertragungsrate besteht keine beträchtliche Marktmacht. Die bestehenden Regulierungen dieser Märkte wären damit aufzuheben.

96. Die Europäische Kommission äußert in ihrer Stellungnahme zu dem Notifizierungsentwurf der Regulierungsbehörde vom 29. September 2006 ernsthafte Zweifel hinsichtlich der Feststellungen zur Marktdefinition und dem Fehlen beträchtlicher Marktmacht. Die Zweifel betreffen die Unterscheidung der Märkte nach Bandbreiten bis und über 2 Mbit/s. Die Regulierungsbehörde hat aus Sicht der EU-Kommission nicht hinreichend dargelegt, warum überhaupt und warum gerade bei 2 Mbit/s eine Segmentierung der Mietleitungsmärkte nach Übertragungsrate vorzunehmen ist. Bemängelt wird darüber hinaus, dass die Bundesnetzagentur zwar getrennte relevante Märkte für Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente definiert hat, diese Märkte aber nicht getrennt, sondern als einheitliche Märkte analysiert hat. Dieser Mangel wiegt nach Auffassung der Europäischen Kommission um so schwerer, als die Erfahrungen in anderen Mitgliedstaaten zeigen, dass die Wettbewerbsbedingungen auf beiden Märkten nicht immer übereinstimmen. Das von der Bundesnetzagentur für die gemeinsame Analyse der Märkte vorgebrachte Argument, dass die genauen Marktanteile für Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente nicht zu ermitteln seien, spreche dafür, bei der Beurteilung von Regulierungsbedürftigkeit und beträchtlicher Marktmacht andere Merkmale für die Existenz beträchtlicher Marktmacht, wie Markteintrittsbarrieren, Duplizierbarkeit der Infrastrukturen und das Vorliegen potentiellen Wettbewerbs, für die relevanten Märkte getrennt zu untersuchen.

97. In ihrem überarbeiteten Entwurf einer Marktdefinition und Marktanalyse für die Märkte für Abschluss- und Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen vom 7. März 2007 verzichtet die Bundesnetzagentur auf die Definition von nach Bandbreiten getrennten Märkten. Sie begründet dies mit technischen Neuerungen, wie der Einführung und vermehrten Nutzung ethernetbasierter Mietleitungen. Im Gegensatz zu klassischen Mietleitungen gestatten ethernetbasierte Mietleitungen eine flexible Staffelung der Bandbreiten. Daraus folgt, dass das bisherige Argument einer fehlenden Austauschbarkeit der Mietleitungen großer und weniger großer Übertragungskapazität auf der Nachfrageseite nicht mehr haltbar sei. Relevant sind nunmehr nur noch zwei Märkte, nämlich der für Abschluss-Segmente und der für Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen. Bei beiden Märkten handelt es sich um nationale Märkte. Der durchgeführte Drei-Kriterien-Test zur Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit sowie die Marktanalyse kommen zu dem Ergebnis, dass der Markt für Abschluss-Segmente von Mietleitungen die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllt und dass die DTAG dort über beträchtliche Marktmacht verfügt. Obwohl die Wettbewerber in einer Reihe von Städten eigene Infrastrukturen errichtet haben, können nach den Feststellungen der Regulierungsbehörde weder einzelne alternative Anschlussnetze und noch alle alternativen Anschlussnetze zusammen auch nur annähernd eine der DTAG vergleichbare Flächendeckung erreichen. Damit könne nur der Incumbent jede beliebige Punkt-zu-Punkt-Verbindung garantieren. Anders ist dies bei den Fernübertragungs-Segmenten von Mietleitungen. Hier ist der Marktanteil der DTAG inzwischen deutlich unter die Vermutungsschwelle für die Marktbeherrschung gesunken. Hinzu kommt, dass es hier starke Wettbewerber mit nahezu vergleichbaren Marktanteilen wie die DTAG gibt. Dies spricht dafür, dass auf dem Markt wirksamer Wettbewerb herrscht.

98. Im Ergebnis entsprechen die Feststellungen der Bundesnetzagentur auf dem Markt für Fernübertragungs-Segemente von Mietleitungen den Feststellungen, die die Monopolkommission in ihren letzten beiden Sondergutachten zu den Mietleitungsmärkten vertreten hatte.[55] Die Monopolkommission hatte – gestützt auf die Daten der Regulierungsbehörde und ein Gutachten des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsdienste (WIK) – die Mietleitungsmärkte für Fernverbindungen und für lokale Verbindungen unterschieden. Der Markt für Fernverbindungsmietleitungen galt wegen der Existenz paralleler Infrastrukturen auf dieser Netzebene sowie der dort bestehenden teilweisen Überkapazitäten bereits im Jahre 2001 als Markt mit funktionsfähigem Wettbewerb bzw. als nachhaltig wettbewerbsorientierter Markt. Bei den lokalen Mietleitungen gab und gibt es weiterhin Unsicherheiten über den genauen Befund, da die vorliegenden Informationen nicht ausreichen, die Wettbewerbsentwicklungen in diesem Marktsegment mit ausreichender Sicherheit einzuschätzen.

4.1.3.4 Zugang und Verbindungsaufbau in Mobiltelefonnetzen

99. Unter Zugang zu einem öffentlichen Mobiltelefonnetz ist auf der Vorleistungsebene die Anbindung eines Telekommunikationsunternehmens an ein Mobilfunknetz zu verstehen. Der Zweck einer solchen Anbindung besteht darin, den Endkunden des Telekommunikationsunternehmens die Einbuchung in das Mobiltelefonnetz zum Absetzen und zur Entgegennahme von Anrufen zu ermöglichen. Der Zugang zu einem Mobiltelefonnetz erfolgt physisch über die sog. SIM-Karte (SIM = Subscriber Identity Module). Der Verbindungsaufbau – auch als Zuführung bezeichnet – erfolgt durch den Austausch von Signalisierungsinformationen bzw. den Aufbau eines Nutzkanals zwischen dem Endgerät des anrufenden Teilnehmers und einer zusammenschaltungsfähigen Vermittlungseinrichtung des Netzbetreibers. Unter Verbindungs-

[55] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 83 ff. sowie 180; dies., Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 72.

aufbau versteht man damit Verbindungsleistungen, die der Mobilfunknetzbetreiber, an dessen Netz der anrufende Teilnehmer angeschlossen ist, dem die Endkundenleistung erbringenden Telekommunikationsdiensteanbieter an einer Vermittlungsstelle erbringt.

100. Im Einzelnen unterscheidbare Zugangs- und Verbindungsleistungen, die auf jeweils eigenen sachlich relevanten Märkten erbracht werden, sind gemäß den Feststellungen der Regulierungsbehörde:

- Leistungen für Betreiber virtueller Mobilfunknetze (Mobile Virtual Network Operator, MVNO),
- Leistungen für Diensteanbieter (Service Provider),
- Leistungen im Rahmen des Rückgriffs auf ein fremdes Mobilfunknetz (National Roaming).

MVNOs sind Anbieter von Mobilfunkleistungen ohne eigenes Funknetz, aber mit eigener Netzinfrastruktur im Backbone-Bereich sowie einer eigenen Vermittlungsinfrastruktur. MVNOs bieten den Endkunden unter Rückgriff auf die Netzinfrastruktur eines Mobilfunknetzbetreibers Dienste im eigenen Namen, auf eigene Rechnung und unter Verwendung eigener SIM-Karten an. Eine Variante der MVNO-Geschäftsmodelle ist der sog. Mobile Virtual Network Enabler (MVNE), der keine unmittelbare Vermarktung gegenüber Endkunden betreibt, sondern die selbst gestalteten Mobilfunkprodukte über das Vertriebssystem einer bestimmten Marke veräußert. In Deutschland ist gegenwärtig lediglich ein MVNO – nämlich die MVNE Vistream GmbH – tätig, der einen Nutzungsvertrag für Basisstationen und eine Mobilfunklizenz mit E-Plus abgeschlossen hat.

Service Provider vertreiben über das Netz eines Mobilfunknetzbetreibers Mobilfunkdienste im eigenen Namen und auf eigene Rechnung. Im Gegensatz zu MVNOs verfügen Service Provider über keine eigene Infrastruktur. In aller Regel beschränken sich die in Deutschland tätigen Service Provider, wie Debitel, Talkline oder Mobilcom, auf den Wiederverkauf von Leistungen der Netzbetreiber. Die GSM-Mobilfunklizenzen der drei Netzbetreiber T-Mobile, Vodafone und E-Plus enthalten die Auflage, Service Providern Zugang unter transparenten und nichtdiskriminierenden Bedingungen zu gewähren. Die GSM-Lizenz von O_2 Germany enthält diese Verpflichtung nicht. Anders ist dies wiederum bei den UMTS-Lizenzen, die alle vier Netzbetreiber im Hinblick auf die Diensteanbieterverpflichtungen gleich behandelt. Verpflichtungen für den Zugang von MVNOs gibt es für keinen der vier Mobilfunknetzbetreiber.

Das Vorleistungsprodukt National Roaming ermöglicht es einem Mobilfunknetzbetreiber, auf das Netz eines anderen inländischen Mobilfunknetzbetreibers zurückzugreifen. Dies ist dann notwendig, wenn das eigene Netz noch nicht umfassend ausgebaut worden ist. In Deutschland existiert lediglich ein National-Roaming-Abkommen, nämlich das zwischen T-Mobile und O_2 Germany.

101. Anders als die deutsche Regulierungsbehörde geht die Europäische Kommission von einem einheitlichen Markt für den Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobilfunknetzen aus. Die Bundesnetzagentur rechtfertigt die Abgrenzung getrennter Märkte mit den Unterschieden bei den Geschäftsstrategien von MVNOs und Service Providern, bei der Nutzung eigener Infrastrukturen sowie bei den rechtlichen Rahmenbedingungen im Hinblick auf die Verpflichtungen in den Lizenzen der Netzbetreiber. Die Monopolkommission teilt die Auffassung der Bundesnetzagentur, dass die genannten drei Dienste aus der Sicht der nachfragenden Telekommunikationsunternehmen nicht substituierbar sind und dass dies für den nationalen deutschen Markt die Abgrenzung unterschiedlicher sachlich relevanter Märkte rechtfertigt.

102. Die Marktanalyse der Bundesnetzagentur führt zu dem Ergebnis, dass auf keinem der drei sachlich relevanten Märkte beträchtliche Marktmacht besteht. Auf dem Markt für mobile Zugangs- und Verbindungsleistungen für MVNOs hat E-Plus als bisher einziger Anbieter zwar einen Marktanteil von 100 Prozent. Die übrigen Netzbetreiber können diese Leistungen aber grundsätzlich ebenfalls anbieten, so dass potentieller Wettbewerb besteht. Allein aus dem Umstand, dass die drei anderen Mobilfunknetzbetreiber bisher keine Zugangs- und Verbindungsleistungen für MVNOs anbieten, könne – so die Bundesnetzagentur – nicht geschlossen werden, dass sie dies auch in naher Zukunft nicht tun. Dagegen spreche das Beispiel des französischen Marktes. Nach dem Eintritt des ersten MVNOs sei es bis zur Marktanalyse des dortigen Regulierers zum Abschluss von mehreren MVNO-Vereinbarungen gekommen.

Nicht von der Bundesnetzagentur geprüft wurde, ob das fehlende Angebot von Leistungen für MVNOs der übrigen drei Netzbetreiber Ausfluss einer gemeinsamen marktbeherrschenden Stellung auf dem Markt für mobile Zugangs- und Verbindungsleistungen für MVNOs ist. Eine solche Prüfung sei nur dann angebracht, wenn auf dem Markt überhaupt kein Angebot existieren würde.

103. Auf dem Markt für mobile Zugangs- und Verbindungsleistungen für Diensteanbieter verfügt keiner der Anbieter über beträchtliche Marktmacht. Die Prüfungen, ob die beiden führenden Anbieter T-Mobile und Vodafone gemeinsam über beträchtliche Marktmacht verfügen oder ob alle vier Mobilfunknetzbetreiber auf dem Vorleistungsmarkt für Dienstanbieter gemeinsam marktbeherrschend sind, fallen ebenfalls negativ aus. Die Regulierungsbehörde stellt fest, dass der relevante Markt zwar strukturelle Merkmale besitzt, die Anreize für unabgestimmtes Parallelverhalten der Anbieter bieten. Dies sind eine hohe Marktkonzentration, die weitgehende Marktsättigung, homogene Produkte, ausgereifte Technologien und wenig Spielraum für Innovationen sowie hohe Marktzutrittsbarrieren, die sich aus der Nutzung knapper Funkfrequenzen ergeben. Gegen ein Parallelverhalten der Anbieter spreche aber die Entwicklung der Marktanteile der drei Anbieter T-Mobile, Vodafone und E-Plus in den Jahren 2001 bis 2004, die nicht parallel verlaufen sei, sowie der Markteintritt von O2 Germany im Jahre 2005. Hinzu komme, dass der relevante Markt für ein unabgestimmtes Parallelverhalten der Anbieter nicht ausreichend transparent sei und dass auch die vergleichsweise hohe Wettbewerbsintensität auf dem zugehörigen Mobilfunkendkundenmarkt gegen ein Parallelverhalten spreche.

104. In ihrer Stellungnahme zur Marktdefinition und Marktanalyse fordert die Europäische Kommission die Bundesnetzagentur unter anderem auf zu prüfen, ob die Verpflichtung der drei Mobilfunknetzbetreiber T-Mobile, Vodafone und E-Plus im Rahmen der GSM-Lizenzen, Service Providern einen nichtdiskriminierenden Zugang zu gewähren, den Wettbewerb behindert.[56] Diese sei insbesondere vor dem Hintergrund fraglich, dass es den Netzbetreibern nicht gestattet sei, bestimmten Service Providern innovative Zusatzangebote zu machen. Außerdem solle die Bundesnetzagentur prüfen, ob Unternehmen dadurch diskriminiert werden, dass einer der vier Netzbetreiber keinen vergleichbaren Auflagen unterliegt. Die Monopolkommission sieht diese Punkte weniger kritisch als die Europäische Kommission. Zur Frage der Diskriminierung bei innovativen Zusatzangeboten haben die Bundesnetzagentur und das Verwaltungsgericht Köln ausdrücklich entschieden, dass die Nichtdiskriminierungsverpflichtung in den GSM-Lizenzen keine uneingeschränkte Gleichbehandlung der Service Provider erfordert.[57] In sachlich gerechtfertigten Fällen, zu denen ein begrenzter Zeitvorsprung zur Erwirtschaftung von Entwicklungskosten durch Innovationsgewinne gehört, sind Unterscheidungen zulässig. Nicht gänzlich unproblematisch ist allerdings der Umstand, dass O_2 Germany als einzigem GSM-Netzbetreiber keine Diensteanbieterverpflichtung auferlegt wurde. Die Spielräume für O_2 auf dem Markt für mobile Zugangs- und Verbindungsleistungen für Diensteanbieter sind damit größer als die der Konkurrenten. Zumindest für den nur wenig größeren Wettbewerber E-Plus dürfte dies ein Wettbewerbsnachteil sein. Relativiert wird dieser allerdings dadurch, dass E-Plus durch die um einige Jahre frühere Lizenzierung einen gewissen Marktentwicklungsvorsprung vor O_2 Germany besitzt.

105. Regulierungsökonomisch problematisch ist, dass die in den Lizenzen verankerten Diensteanbieterverpflichtungen auf einem Markt ohne beträchtliche Marktmacht aufrechterhalten werden können. Gegebenenfalls sind sie darüber hinaus geeignet, den Wettbewerb insbesondere um Großkunden einzuschränken. Gleichwohl scheint die Praxis rechtlich unstreitig zu sein. Die Rechtsgrundlage im Gemeinschaftsrecht für die Beibehaltung der Verpflichtungen ist Bedingung 7 in Teil B des Anhangs der Genehmigungsrichtlinie.[58] Danach gehören zu den Bedingungen, die an Frequenznutzungsrechte geknüpft werden können, Verpflichtungen, die das Unternehmen, das die Nutzungsrechte erwirbt, im Laufe eines auf Wettbewerb oder auf Vergleich beruhenden Auswahlverfahrens eingegangen ist. Im nationalen Recht wird die Fortgeltung der Diensteanbieterverpflichtung explizit in der Übergangsvorschrift des § 150 Abs. 4 Satz 2 TKG geregelt.

4.1.3.5 Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen

106. Anrufe in ein Mobilfunknetz mit Ursprung in einem Fest- oder einem anderen Mobilfunknetz werden von dem Betreiber des Mobilfunknetzes terminiert bzw. dem angerufenen Anschluss zugestellt. Anbieter solcher Terminierungsleistungen sind die vier in Deutschland lizenzierten Mobilfunknetzbetreiber, die in ihrem jeweiligen Netz Alleinanbieter und gemäß den Feststellungen der Bundesnetzagentur regulierungsbedürftig sind und über beträchtliche Marktmacht verfügen.[59] Mit Regulierungsverfügungen vom 30. August 2006 werden den Netzbetreibern die Verpflichtungen zur Zusammenschaltung und zur Kollokation, zur Gleichbehandlung sowie zur Ex-ante-Entgeltregulierung und zur Vorlage eines Standardangebotes für Zugangsleistungen auferlegt.

107. Streitig war von Beginn an, ob die Terminierungsentgelte der präventiven oder der nachträgliche Entgeltregulierung unterliegen. Die Bundesnetzagentur präferierte zunächst die nachträgliche Entgeltregulierung unter der Voraussetzung, dass sich die vier Mobilfunknetzbetreiber in einer gemeinsamen Vereinbarung auf einen Absenkungspfad für die Entgelte einigen.[60] Eine solche Vereinbarung scheiterte an dem Widerstand von E-Plus. Das Unternehmen war nicht bereit, sich im Rahmen einer vertraglichen Vereinbarung auf reziproke Terminierungsentgelte zu einigen.

108. Die Monopolkommission lehnt den zunächst vorgesehenen Verzicht der Bundesnetzagentur auf eine behördliche Regulierung der Terminierungsentgelte unter der Voraussetzung einer „Selbstregulierung“ der Mobilfunknetzbetreiber ab. Freiwillige Vereinbarungen der Netzbetreiber über die Höhe ihrer Terminierungsentgelte schaffen Raum für Kartellierungseffekte.[61] Sie sind nicht nur regulierungsökonomisch problematisch, sondern verstoßen unter Umständen gegen § 1 GWB und Artikel 81 EGV.[62]

109. Die Vereinbarung eines Absenkungspfades für Terminierungsentgelte entspricht zwar nicht dem klassischen Kartell, da sie sich nicht auf einen einheitlichen, sondern auf unterschiedliche sachlich relevante Märkte bezieht. Gleichwohl werden mittelbar die Preise auf den nach-

---

[56] Vgl. SG-Greffe (2007) D/203037, Schreiben vom 21. Mai 2007, S. 6.

[57] In Frage stand, ob die exklusive Einführung von „Simyo“, einem sog. „No Frills“-Endkundenangebot durch eine eigene Vertriebsgesellschaft von E-plus, ohne das zeitgleiche Angebot eines entsprechenden Vorproduktes an die Diensteanbieter mit der Nichtdiskriminierungsverpflichtung in der GSM-Lizenz vereinbar ist. Vgl. BNetzA, Beschluss vom 12. Juli 2005, BK-3a 05/035, besprochen in: Multimedia und Recht, Jg. 8, 2005, S. 801 ff.; VG Köln, Urteil vom 2. November 2006, 1 K 4871/05, Anmerkungen zum Urteil von Alexandra Brandenberg in: Netzwirtschaften & Recht, Jg. 4, 2007, S. 40 f.

[58] Richtlinie 2002/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste (Genehmigungsrichtlinie), ABl. EG Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 21.

[59] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 112 ff.

[60] Vgl. BNetzA, Konsultationsentwurf der Regulierungsverfügung für Markt 16, Beschluss vom 5. April 2006, BK 4c-06-001/R, S. 12.

[61] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 39, a. a. O., Tz. 212; Säcker, F. J., Wolf, M., Rechtsprobleme der Mobilfunkregulierung im Hinblick auf § 30 Abs. 1 Satz 1 TKG, in: Kommunikation & Recht, Jg. 10, 2007, S. 20 ff.

[62] Vgl. Säcker, F. J., Wolf, M., a. a. O. S. 23.

gelagerten Endkundenmärkten beeinflusst, wenn eine Vereinbarung über die Höhe der Terminierungsentgelte benutzt wird, um den jeweils anderen Mobilfunknetzbetreibern überhöhte Preise abzuverlangen, die diese wiederum auf ihre Endkunden überwälzen. Dies gilt auch für Absprachen über Preissenkungen im Zeitverlauf. In der Regel wird damit ein Preisniveau zementiert, welches den am wenigsten effizienten Teilnehmer der Vereinbarung weiterhin gut leben lässt. Die Endkunden der Mobilfunknetzbetreiber und der Festnetzbetreiber wären von einer solchen Vereinbarung bei den Terminierungsentgelten in unterschiedlicher Weise betroffen. Die Endkunden der Mobilfunknetzbetreiber zahlen für Gespräche in andere Mobilfunknetze zwar auch überhöhte Entgelte, profitieren an anderer Stelle aber davon, dass der eigene Mobilfunknetzbetreiber seine Monopolrenditen bei der Terminierung zu einer Quersubventionierung der Mobilfunkendgeräte einsetzen kann. Aufgrund dieses sog. „Wasserbetteffekts" können auch durch geringe Terminierungsentgelte Kartelleffekte entstehen, wenn dies die Akquisition neuer Kunden unattraktiv macht. Die Endkunden der Festnetzbetreiber, die Teilnehmer in Mobilfunknetzen anrufen, zahlen die überhöhten Entgelte jedoch, ohne dass diese an einer anderen Stelle kompensiert werden. Dies kann zu Fehlallokationen und zu Wettbewerbsverzerrungen in einem erheblichen Ausmaß führen. Das Ausmaß der Verzerrungen hängt unter anderem von der Elastizität der Nachfrage nach Fest-Mobil-Gesprächen und der Substitution zwischen Fest- und Mobilfunkverbindungen ab.

110. Absprachen bei den Terminierungsentgelten gehen darüber hinaus tendenziell zu Lasten der kleineren Mobilfunknetzbetreiber, wenn die Kosten der Terminierung bei den Mobilfunknetzbetreibern unterschiedlich hoch sind und die im Rahmen der Absprachen vereinbarten Terminierungsentgelte dies nicht oder lediglich unzureichend berücksichtigen. Es steht zu vermuten, dass hier der eigentliche Grund dafür liegt, dass die von der Bundesnetzagentur angeregte Vereinbarung am Widerstand von E-Plus gescheitert ist. Dass es relevante Kostenunterschiede gibt, zeigen die Daten zu den langfristigen inkrementellen Kosten der Terminierung in den englischen Mobilfunknetzen in der Zeit von 1993 bis 2002. Netzbetreiber, die ausschließlich 1 800 MHz-Frequenzen nutzen, hatten Kostennachteile in der Größenordnung von ca. 0,02 Euro gegenüber Netzbetreibern, die 900 MHz-Frequenzen und 1 800 MHz-Frequenzen nutzen.[63] Für den deutschen Markt zeigt eine unveröffentlichte Studie des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsdienste ebenfalls deutliche Kostenunterschiede zwischen den beiden D-Netzbetreibern T-Mobile und Vodafone sowie E-Plus auf.[64] Eine Ursache dafür ist, dass für die Sicherstellung einer bestimmten Netzqualität bei der Inanspruchnahme von 1 800 MHz-Frequenzen wesentlich mehr Basisstationen notwendig sind als bei der Nutzung von 900 MHz-Frequenzen.[65]

111. Nach dem Scheitern der Vereinbarung über eine freiwillige Absenkung der Terminierungsentgelte hatte die Bundesnetzagentur im August 2006 die Genehmigungspflicht verfügt. Begründet wurde diese damit, dass die gemäß § 30 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 2 TKG gebotene nachträgliche Regulierung der Terminierungsentgelte nicht ausreiche, die Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes – Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und Wahrung der Verbraucherinteressen – zu erreichen.[66] Zur Zielerreichung sei es notwendig, dass die Terminierungsentgelte nicht überhöht sind, was nur dann sichergestellt sei, wenn diese den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen. Das Verwaltungsgericht Köln hat diese Begründung nicht akzeptiert und die Regulierungsverfügung der Bundesnetzagentur in dem Punkt für rechtswidrig erklärt, in dem die Mobilfunknetzbetreiber zur Ex-ante-Entgeltregulierung verpflichtet werden.[67] Nach Auffassung des Gerichts muss die Regulierung dem in § 30 Abs. 1 TKG verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung tragen. § 30 Abs. 1 Satz 2 TKG formuliert Tatbestände, die eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht nach sich ziehen. Der Sinn dieser Regel bestehe darin sicherzustellen, dass die Ex-ante-Regulierung der Entgelte für Zugangsleistungen auf das erforderliche Maß beschränkt wird. Das eingriffsstärkere Instrument der präventiven Entgeltregulierung könne somit erst angewendet werden, wenn nachgewiesen ist, dass die Ex-post-Regulierung nicht ausreicht, die Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes zu erreichen. Das wiederum mache die Regulierungsverfügung der Bundesnetzagentur nicht ausreichend deutlich. Es reiche nicht aus, die Genehmigungspflicht damit zu begründen, dass nur die mit der Ex-ante-Regulierung verbundene Orientierung der Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung überhöhte Entgelte verhindert. Entgelte seien auch dann nicht überhöht, wenn sie den Maßstäben der Ex-post-Kontrolle gemäß § 28 TKG genügen. Dies bedeute, dass auch die nachträgliche Entgeltregulierung der Wahrung der Regulierungziele des Telekommunikationsgesetzes und der speziellen Ziele der Entgeltregulierung diene. Wäre dem nicht so, hätte der Gesetzgeber die Ex-Post-Regulierung nicht als grundsätzlich geeignetes Mittel der Preiskontrolle eingeführt. Bei Endkundenleistungen stelle die nachträgliche Entgeltregulierung schließlich sogar den Regelfall dar.

---

[63] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 39, a. a. O., Tz. 213 und die dort zitierte Literatur.

[64] Brinkmann, M. u. a., Kostenunterschiede der E-Netzbetreiber und der D-Netzbetreiber bei der Terminierung von Mobilfunkverbindungen, WIK-Studie im Auftrag von E-Plus, Bad Honnef 2006, unveröffentlicht.

[65] Ursache dafür sind die unterschiedlichen Wellenausbreitungseigenschaften von 1 800- und 900 MHz-Frequenzen.

[66] Gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 und 2 TKG unterliegen Entgelte für Zugangsleistungen der nachträglichen Regulierung, wenn der Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes nicht gleichzeitig auch auf dem zugehörigen Markt für Endkundenleistungen über beträchtliche Marktmacht verfügt oder vor Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes auf dem relevanten Markt nicht als marktbeherrschend eingestuft wurde. Beide Kriterien treffen auf die Betreiber von Mobilfunknetzen zu.

[67] VG Köln, Urteil vom 8. März 2007, 1 K 4314/06.

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Köln ist nicht rechtskräftig, da die Bundesnetzagentur Revision beim Bundesverwaltungsgericht eingelegt hat. Eilanträge der Netzbetreiber, das Bundesverwaltungsgericht möge die aufschiebende Wirkung ihrer Klagen gegen die Auferlegung der Genehmigungspflicht anordnen, wurden im Juni 2007 abgelehnt.[68] Damit bleibt der Vollzug der Genehmigungspflicht in Gestalt der Beschlüsse der Bundesnetzagentur zur Höhe der Terminierungsentgelte vom 8. November 2006 in Kraft.[69]

112. Die Regulierung der Terminierungsentgelte im Mobilfunk zeigt, dass die Anwendung des § 30 Abs. 1 Satz 2 TKG rechtliche und praktische Probleme bereitet. Zunächst wird deutlich, dass der Versuch des Gesetzgebers, das europarechtlich umstrittene Ausschlusskriterium der doppelten Marktbeherrschung für die präventive Entgeltregulierung bei Zugangsleistungen durch das Abwägungskriterium des § 30 Abs. 1 Nr. 3 TKG zu relativieren, möglicherweise fehlgeschlagen ist. Das Verwaltungsgericht Köln stellt an die Begründung, dass das Instrument der nachträglichen Entgeltregulierung nicht zur Erreichung der Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes ausreicht, hohe Anforderungen. Wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt, dürfte es zukünftig schwer fallen, für das Vorliegen des § 30 Abs. 1 Nr. 3 TKG überhaupt eine Begründung zu finden. Damit wird gegebenenfalls auch die Frage der Gemeinschaftsrechtskonformität des § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG anders zu beurteilen sein. Die bisherige Argumentation der Bundesregierung als Adressat des Vertragsverletzungsverfahrens der Europäischen Kommission zu § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG, dass die Auferlegung einer Genehmigungspflicht bei Zugangsleistungen trotz der Ausschlusskriterien gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 und 2 TKG im Rahmen einer Abwägungsentscheidung möglich sei, könnte mit dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln jedenfalls obsolet werden.

113. Unklar ist darüber hinaus, ob für die Beurteilung des Kriteriums der doppelten Marktbeherrschung gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG zusätzlich zu der Analyse des Vorleistungsmarktes die Durchführung einer Untersuchung des Endkundenmarktes erforderlich ist. Die Bundesnetzagentur nimmt in ihren Regulierungsverfügungen gegenüber den Mobilfunknetzbetreibern lediglich an, dass keiner der Betreiber über Marktmacht auf dem Endkundenmarkt für Mobiltelefonie verfügt. Sie führt auf dem Endkundenmarkt für Mobiltelefonie weder ein Verfahren gemäß §§ 10 und 11 TKG durch noch eine Marktuntersuchung zur Feststellung der Marktbeherrschung. Die Monopolkommission bezweifelt, dass ein solches Vorgehen einer gerichtlichen Überprüfung Stand hielte. Für den Fall, dass die Existenz von Marktmacht auf dem Endkundenmarkt darüber entscheidet, ob die Entgelte auf dem Vorleistungsmarkt der präventiven oder der nachträglichen Entgeltregulierung unterliegen, sollte die Regulierungsbehörde ihre Feststellungen zur Marktbeherrschung auf eine aktuelle Marktuntersuchung stützen und das Ergebnis mit dem Bundeskartellamt abstimmen. Die Einleitung eines Verfahrens gemäß §§ 10 und 11 TKG ist verzichtbar, soweit der relevante Endkundenmarkt nicht Gegenstand der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission ist.

114. Ökonomisch sieht die Monopolkommission gleichwohl Vorteile bei einer Ex-post-Kontrolle der Mobilfunkterminierungsentgelte. Zu befürchten ist, dass eine starke Absenkung der Entgelte zwar Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten des Festnetzes reduziert, zugleich aber eine Wettbewerbsschwächung auf den Endkundenmärkten für Mobiltelefonie induzieren kann. Im Extremfall kann einer Konzentration der Mobilfunkbranche Vorschub geleistet werden, wenn ein Teil der bisherigen Erlöse entfällt, wie das in anderen europäischen Ländern zu beobachten ist. Um eine Überforderung der Netzbetreiber zu vermeiden, hat die Monopolkommission bereits in den vergangenen Gutachten vorgeschlagen, die Anpassung der Entgelte an das Niveau der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung über einen Anpassungspfad zeitlich zu strecken.[70]

4.1.3.6 Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung – Wiederholungsuntersuchung

115. Der europäische Rechtsrahmen und das Telekommunikationsgesetz sehen vor, dass die Marktanalysen regelmäßig wiederholt werden. Gemäß § 14 Abs. 2 TKG geschieht dies im Zweijahresrythmus. Wie bereits in der ersten Runde beginnt die Bundesnetzagentur wiederum mit dem Vorleistungsmarkt „Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“. Anders als bei der Marktanalyse im Jahr 2004/2005 werden bei der Wiederholungsuntersuchung Marktanalyse und Regulierungsverfügung zwar weiterhin getrennt, aber zeitlich gemeinsam vorgelegt. Die Monopolkommission begrüßt dies. Sie hatte sich in ihrem letzten Sondergutachten für die Aufgabe der Trennung von Marktanalyse und Verfügung der Abhilfemaßnahmen ausgesprochen.[71] Dies aber vor allem, um das Gesamtverfahren zu beschleunigen. Mit der parallelen Durchführung der Konsultations- und Konsolidierungsverfahren sowie der zeitlich gemeinsamen Vorlage der Feststellungen im Rahmen der Marktanalyse und der Regulierungsverfügung wird dem Rechnung getragen.

116. Im Rahmen der Analyse des Marktes für den „entbündelten Großkundenzugang (einschließlich des gemeinsamen Zugangs) zu Drahtleitungen und Teilleitungen für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten“ kommt die Bundesnetzagentur im Wesentlichen zu denselben Ergebnissen wie bei ihrer Analyse aus dem Jahre 2004.[72] Das derzeitige Teilnehmeranschlussnetz umfasst die Verbindungen zwischen dem Hauptverteiler (HVt) und der Teilnehmeranschlusseinheit (TAE), die sich in den Räumen des Endkunden befindet. Der Zugang

[68] BVerwG, Beschlüsse vom 13. Juni 2007, BVerfG 6 VR 2.07 und BVerwG 6 VR 5.07.
[69] Vgl. dazu auch Abschnitt 4.2.2.
[70] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 152; dies., Sondergutachten 39, a. a. O., Tz. 222.
[71] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 167.
[72] Vgl. ebenda, Tz. 92 ff.

zu diesem Netz erfolgt in der Regel am HVt, kann allerdings auch entsprechend dem Entbündelungsgebot an einem zwischen HVt und TAE gelegenen Kabelverzweiger (KVz) oder Endverzweiger (EVz) erfolgen. Charakteristisch für den Markt ist einerseits, dass „entbündelter“ Zugang, d. h. Zugang ohne die Nutzung vorgeschalteter Übertragungs- und Vermittlungstechnik, nachgefragt wird, zum anderen, dass der Zugang in der Regel über „Drahtleitungen“, sprich die Kupferdoppelader, erfolgt. Letzteres wird von der Europäischen Kommission allerdings relativiert. In dem Entwurf für die überarbeitete Märkteempfehlung wird die Definition des Marktes um den Klammerzusatz „or equivalent“ ergänzt.[73]

117. Der relevante Markt umfasst

– den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung in Form der Kupferdoppelader am HVt oder einem näher an der TAE gelegenen Punkt,

– Line Sharing[74],

– den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung auf Basis von OPAL/ISIS (hybride Teilnehmeranschlussleitung[75]) am HVt oder einem näher an der TAE gelegenen Punkt,

– den gebündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung auf Basis der Kupferdoppelader oder OPAL/ISIS nur dann, wenn ein entbündelter Zugang ausnahmsweise nicht möglich ist oder sachlich nicht gerechtfertigt ist,

Nicht zum relevanten Markt gehört gemäß der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission der Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung in Form reiner Glasfaser.[76] Die Bundesnetzagentur schließt sich dem, wie bereits in der vorhergehenden Marktanalyse, an. Ausschlaggebend ist, dass der Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung in Form reiner Glasfaser weder aus Anbieter- noch aus Nachfragersicht mit dem Zugang zur Kupfer-Teilnehmeranschlussleitung oder der hybriden Teilnehmeranschlussleitung austauschbar ist. Weiterhin ausgeschlossen bleiben Zugänge über die alternativen Anschlusstechnologien Wireless Local Loop (drahtlose Überbrückung der letzten Meile), Broadband Wireless Access (breitbandiger drahtloser Zugang), Powerline (Übertragung über Stromnetze) sowie aufgerüstete Kabelnetze. Sie spielen in der Praxis nach Auffassung der Bundesnetzagentur bisher und absehbar keine nennenswerte Rolle. Zudem gibt es derzeit bei den alternativen Zugangstechnologien keine technische Möglichkeit, anderen Betreibern entbündelten Zugang zu gewähren.

118. Im Rahmen der Marktanalyse erstmals diskutiert werden regulatorische Folgerungen aus dem Ausbau der Anschlussnetze zur Realisierung von Teilnehmeranschlüssen mit besonders hohen Bandbreiten, den sog. VDSL-Anschlüssen. Charakteristisch für diesen Ausbau ist, dass das bisherige Kupferkabel auf der Strecke zwischen dem HVt und dem KVz durch Glasfaser ersetzt wird. Gleichzeitig wandert der Digital Subscriber Line Access Multiplexer (DSLAM), an dem die über die Kupferdoppelader einlaufenden Datensignale konzentriert und über Glasfaser weitergeführt werden, vom HVt zum KVz. Fraglich ist, welche Folgen dies für die Definition der Teilnehmeranschlussleitung im Sinne von Markt 11 der Märkteempfehlung hat und welche Zugangsansprüche bestehen. Nach Auffassung der Bundesnetzagentur beginnt die Teilnehmeranschlussleitung nach dem Ausbau der Netze dort, wo die Kupferleitung beginnt, nämlich in der Regel am KVz. Hier ist ein entbündelter Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung möglich. Nicht einbezogen in den relevanten Markt wird dagegen der Zugang am HVt, wenn HVt und KVz ausschließlich mit Glasfaser und nicht parallel mit Kupfer verbunden sind. Damit entfallen Zugangsansprüche am HVt. Alternative Netzbetreiber könnten diesen Zugang begehren, da sie ganz überwiegend ihre Netze zwar bis auf die Ebene der etwa 8 000 HVt, nicht jedoch bis auf die Ebene der ca. 300 000 KVz ausgebaut haben. Das zentrale Argument der Bundesnetzagentur für die Nichtberücksichtigung ist, dass nach einem Netzausbau ein entbündelter Zugang am HVt faktisch nicht mehr möglich ist. Besteht die Strecke zwischen KVz und HVt aus Glasfaser, beinhaltet die Bereitstellung von Zugang am HVt zwangsläufig die Nutzung von Übertragungstechnik des Incumbent. Damit wiederum ändern sich die funktionalen Merkmale des Vorleistungsproduktes. Es handelt sich nicht mehr um einen „entbündelten“, sondern um einen „gebündelten“ Zugang. Der gebündelte Breitbandzugang wiederum ist nicht Gegenstand von Markt 11 der Märkteempfehlung, sondern von Markt 12 „Breitbandzugang für Großkunden“.

119. Der Markt für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ist nach den Feststellungen der Bundesnetzagentur weiterhin durch beträchtliche Marktmacht der DTAG gekennzeichnet. Die bisherigen Regulierungsmaßnahmen – Verpflichtung zur Gewährung von Zugang und Kollokation, die Vorlage eines Standardangebotes sowie eine Ex-ante-Entgeltregulierung – werden aufrechterhalten. Nicht auferlegt werden – wie bisher auch – die Verpflichtungen zur Transparenz und zur getrennten Rechnungsführung. Die Monopolkommission hatte in ihrem letzten Sondergutachten insbesondere den Verzicht auf das Instrument der getrennten Rechnungs-

[73] Die Marktdefinition lautet: „Wholesale unbundled access (including shared access) to metallic loop and subloops (or equivalent) for the purpose of providing broadband and voice services, Public Consultation on a Draft Commission Recommendation on relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communication networks and services, Commission Staff Working Document, SEC(2006) 837 vom 28. Juni 2006, Annex.

[74] Beim Line Sharing wird lediglich ein Teil der nach Frequenzbereichen aufgeteilten TAL nachgefragt. Die höheren Frequenzbereiche dienen der Übertragung von Daten, die niedrigeren der von Sprache. Typischerweise wird beim Line Sharing lediglich der Zugang zu den höheren Frequenzbereichen nachgefragt, um den Kunden schnelle Internetzugänge anzubieten.

[75] Die Verbindung zwischen HVt und KVz bzw. EVz besteht aus Glasfaser; die zwischen KVz/EVz und TAE aus Kupfer (fibre to the building).

[76] Die Verbindung zwischen HVt und TAE besteht ausschließlich aus Glasfaser (fibre to the home).

führung kritisiert, da diese die präventive Entgeltregulierung ergänzt und erleichtert.[77]

120. Mit Blick auf den VDSL-Netzausbau hat die Regulierungsbehörde die DTAG zudem verpflichtet,

- Wettbewerbern zum Zwecke des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung am KVz den Zugang zu Kabelkanälen zwischen HVt und KVz zu gewähren, soweit die Leerkapazitäten vorhanden sind,
- Wettbewerbern den Zugang zu unbeschalteter Glasfaser für den Fall zu gewähren, dass aus technischen oder Kapazitätsgründen die Gewährung des Zugangs zu den Kabelkanälen nicht möglich ist.

Die Entgelte für die Gewährung des Zugangs zu Kabelkanälen und unbeschalteter Glasfaser unterliegen der präventiven Entgeltregulierung. Vereinbarungen über Zugänge müssen auf objektiven Maßstäben beruhen, nachvollziehbar sein, einen gleichwertigen Zugang gewähren und dem Gebot der Chancengleichheit und Billigkeit genügen.

121. Die Europäische Kommission macht in ihrer Stellungnahme keine Einwendungen gegen die Feststellung, dass der Zugang zum VDSL-Netz der DTAG auf der Ebene der HVt nicht Bestandteil von Markt 11 der Märkteempfehlung ist. Aus Sicht der Kommission fehlen zwar noch Informationen über die Produktmerkmale des gebündelten Zugangs am HVt, verglichen mit dem Zugang zur schmalbandigen hybriden Teilnehmeranschlussleitung, die ebenfalls aus Glasfaser und Kupferdoppelader besteht, die aber als Bestandteil von Markt 11 definiert wird. Gleichwohl sei es wahrscheinlich, dass der Zugang zum VDSL-Netz am HVt Bestandteil des Marktes für den Breitbandzugang (Markt 12 der Märkteempfehlung) ist. Vor diesem Hintergrund wird die Bundesnetzagentur aufgefordert, sobald wie möglich zu prüfen, ob die derzeitige Abgrenzung des Marktes „Breitbandzugang für Großkunden“ den Zugang zum VDSL-Zugangsnetz der DTAG umfasst. Sollte dies der Fall sein, sollte Markt 12 so rasch wie möglich neu analysiert werden und gegebenenfalls eine Zugangsverpflichtung auferlegt werden.

122. Die Monopolkommission kann die Frage, ob der gebündelte Zugang zur breitbandigen Teilnehmeranschlussleitung am HVt Gegenstand von Markt 11 oder 12 ist, gegenwärtig nicht abschließend beurteilen. Daher begrüßt sie die Ankündigung der Bundesnetzagentur, so rasch wie möglich zu klären, welche Folgen der Ausbau des Teilnehmeranschlussnetzes und die Verlagerung der DSLAMs in die KVz für die Abgrenzung von Markt 11 hat und ob gegebenenfalls ein ergänzendes Zugangsprodukt am HVt im Rahmen von Markt 11 oder Markt 12 notwendig ist.[78] Sollte sich eine Notwendigkeit für zusätzliche Zugangsprodukte ergeben, darf die Regulierungsbehörde mit der Verfügung nicht bis zum Abschluss der folgenden Marktüberprüfungen in frühestens zwei Jahren warten. Stattdessen sollte sie weitere Verpflichtungen dann im Rahmen von § 12 Abs. 2 Nr. 4 TKG als vorläufige Maßnahmen erlassen.

[77] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 100.

[78] Vgl. BNetzA, Mitteilung Nr. 214/2007, ABl. Nr. 7 vom 4. April 2007, S. 1054.

123. Die Monopolkommission begrüßt, dass der DTAG im Hinblick auf den VDSL-Netzausbau Zugangsverpflichtungen für Kabelkanäle und unbeschaltete Glasfaser auferlegt werden. Der Zugang zu unbeschalteter Glasfaser ist allerdings nur dann vorgeschrieben, wenn der Zugang zu Kabelkanälen technisch oder aus Kapazitätsgründen nicht möglich ist. Der Zugang zu unbeschalteter Glasfaser ist allerdings auch dann von Bedeutung, wenn der Netzausbau für alternative Anbieter unter Nutzung der Kabelkanäle der DTAG aus wirtschaftlichen Gründen nicht in Betracht kommt. Das ist dann der Fall, wenn das Kundenpotential für die Wettbewerber an einem KVz nicht ausreicht, um die Kosten der Investition in den Ausbau der alternativen Netze zu decken. Auch in diesen Fällen sollten die Wettbewerber die Möglichkeit haben, den Zugang zu unbeschalteter Glasfaser in Anspruch zu nehmen.

124. Die Verpflichtung, Nachfragern zum Zwecke des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung in Form der Kupferdoppelader am KVz Kollokation und den jederzeitigen Zutritt zu den Einrichtungen zu gewähren, spezifiziert nicht, wo genau bei dem KVz die Zusammenschaltung erfolgen soll. Eine Zusammenschaltung „am“ statt „im“ KVz erfordert die Aufstellung weiterer KVz-Gehäuse auf öffentlichen Wegen. Es besteht das Risiko, dass die dafür notwendigen Genehmigungen kommunaler Stellen nicht erteilt werden. Darüber hinaus ist es fraglich, ob die Duplizierung von KVz-Gehäusen überhaupt wünschenswert ist. Die Monopolkommission spricht sich dafür aus, die Kollokationsverpflichtung am KVz so auszugestalten, dass die Zusammenschaltung mit dem Netz der DTAG grundsätzlich „im“ KVz zu erfolgen hat. Die entsprechenden Gehäuse der DTAG, die auf bestehenden KVz-Standorten neu errichtet werden, sollten so dimensioniert sein, dass die Zusammenschaltung mit einer gewissen Anzahl von Wettbewerbern möglich ist. Nur in den Fällen, in denen die Zusammenschaltung im KVz-Gehäuse der DTAG aus Platzgründen scheitert, muss die Kollokation am KVz dadurch ermöglicht werden, dass Wettbewerber ihre technische Ausrüstung in einem weiteren Gehäuse unterbringen können. Wo dessen Aufstellung am Widerstand der Kommune scheitert, ist den Wettbewerbern am HVt der Zugang zu unbeschalteter Glasfaser zu gewähren.

4.2 Entgeltregulierung

4.2.1 Konsistenzgebot und Entgelte für DSL-Resale

125. § 27 Abs. 2 TKG verpflichtet die Bundesnetzagentur zu einer konsistenten Entgeltregulierung. Sie hat darauf zu achten, dass die Entgeltregulierungsmaßnahmen in ihrer Gesamtheit zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmt sind. Inhaltliche Konsistenz zielt auf die Vermeidung regulierungsbedingter Wettbewerbsverzerrungen.[79] In vertikaler Hinsicht geht es dabei vor allem um

[79] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 174 ff.

die Preis-Kosten-Schere, die sich ergibt, wenn die Spanne zwischen dem Vorleistungs- und Endkundenentgelt des Anbieters mit beträchtlicher Marktmacht nicht ausreicht, damit ein effizienter Wettbewerber auf dem nachgelagerten Endkundenmarkt eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals erzielen kann. In horizontaler Hinsicht geht es um das Nebeneinander verschiedener – etwa infrastrukturbasierter und diensteorientierter – Geschäftsmodelle. Die Monopolkommission hat in ihrem Sondergutachten vor zwei Jahren bemängelt, dass nicht hinreichend deutlich wird, wie die Bundesnetzagentur dem Konsistenzgebot des Telekommunikationsgesetzes Rechnung trägt. Dies gilt im Grundsatz weiterhin. Zwar hat die Regulierungsbehörde im Dezember 2006 Hinweise zur Prüfung von Preis-Kosten-Scheren gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG veröffentlicht.[80] Der Umgang mit regulierungsbedingten horizontalen Wettbewerbsverzerrungen sowie die Frage der Gewährleistung einer zeitlich konsistenten Regulierung ist bisher nicht behandelt worden. Vor diesem Hintergrund wiederholt die Monopolkommission ihre Auffassung, dass die Behörde zur Verringerung von Rechtsunsicherheiten bei den Marktteilnehmern Auslegungsgrundsätze zur Umsetzung des Konsistenzgebotes entwickeln und veröffentlichen sollte.[81]

126. Das vorliegende Papier der Bundesnetzagentur zu den Preis-Kosten-Scheren zielt vor allem darauf ab, Leitlinien für die Anwendung von Preis-Kosten-Scheren-Tests darzulegen. Mit diesem Test soll die Missbräuchlichkeit des Verhaltens eines Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht bei der Forderung von Entgelten für Vorleistungen gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG beurteilt werden. Die Hinweise der Bundesnetzagentur enthalten einige wichtige Anhaltspunkte für diese Prüfung. Nicht explizit behandelt wird die Frage der vertikalen Konsistenz von Entgeltregulierungsmaßnahmen. Diese ist eng verknüpft mit der Frage nach der Form und der Methode der Entgeltregulierung. Betroffen davon ist das Verhältnis von Price-Cap-Regulierung und Einzelpreisgenehmigungsverfahren ebenso wie das Nebeneinander der präventiven Entgeltregulierung nach dem Effizienzmaßstab des § 31 Abs. 1 TKG und der nachträglichen Entgeltregulierung nach den Maßstäben des § 28 TKG. Die Monopolkommission hat dazu in ihrem letzten Sondergutachten ausführlich Stellung genommen.[82]

4.2.2 Entgelte für die Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen

127. In vier Verfahren der präventiven Entgeltregulierung hat die Bundesnetzagentur im November 2006 über die Höhe der Entgelte für die Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen entschieden.[83] Die Terminierungsentgelte der beiden D-Netzbetreiber T-Mobile und Vodafone wurden ab dem 23. November 2006 von 0,11 Euro/Minute auf 0,0878 Euro/Minute und die der E-Netzbetreiber E-Plus und O_2 Deutschland von 0,124 Euro/Minute auf 0,0994 Euro/Minute abgesenkt. Die Genehmigungen wurden bis zum 30. November 2007 befristet.

128. Die Monopolkommission begrüßt, dass die Bundesnetzagentur die Regulierungsverfügung im Hinblick auf die Regulierung der Entgelte für die Anrufzustellung im Mobilfunk vergleichsweise rasch umgesetzt hat. Wie bereits in den Verfahren aus dem Jahre 2004 hat die Behörde ihre Entscheidungen auf eine Vergleichsmarktbetrachtung gestützt, die als Methode zur Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung lediglich eingeschränkt geeignet ist.[84] Vorzugswürdig ist die Ermittlung auf der Grundlage von Kostenunterlagen. Solche waren in den vorliegenden Fällen nicht verfügbar. Die Bundesnetzagentur hat dies nachvollziehbar begründet.

129. Die Bundesnetzagentur hat ihre Vergleichsmarktbetrachtung auf eine große Anzahl von Unternehmen und Ländern gestützt. Einbezogen wurden 22 Mobilfunknetzbetreiber aus zehn Ländern der Europäischen Union (Belgien, Finnland, Frankreich Griechenland, Großbritannien, Irland, Italien, Österreich, Schweden und Spanien), die bereits seit längerem über wettbewerbliche Strukturen auf Endkundenmärkten verfügen. Um die Vergleichbarkeit zu erhöhen, wurden nur Länder, in welchen die Entgelte für die Anrufzustellung auf der Grundlage von Kostenmodellen oder Kostennachweisen reguliert werden, und nur Mobilfunknetzbetreiber mit einer gemeinsamen GSM-/UMTS-Netzinfrastruktur berücksichtigt. Die Unternehmen wurden wegen der unterschiedlichen Kostensituation zudem in zwei Vergleichsgruppen aufgeteilt, eine, die 900 MHz/s-Frequenzen, und eine, die 1 800 MHz/s-Frequenzen nutzt. Die Monopolkommission hat bereits in ihrem letzten Sondergutachten darauf hingewiesen, dass das größte Problem jeder Vergleichsmarktbetrachtung darin besteht, Märkte zu finden, die dem zu vergleichenden beherrschten Markt strukturell ähnlich und für den Wettbewerb geöffnet sind.[85] Im Vergleich zu dem Verfahren im Jahr 2004 hat die Bundesnetzagentur bei der Auswahl der Vergleichsmärkte weniger auf Marktstrukturen als auf die Kostensituation der Mobilfunknetzbetreiber abgestellt. Das ist in diesen Fällen sinnvoll, da die Strukturen auf den Terminierungsmärkten aufgrund des Alleinanbieterstatus der Netzbetreiber ohnehin vergleichbar sind. Nicht ganz unproblematisch ist allerdings, dass die Anzahl der berücksichtigten Unternehmen außerordentlich hoch ist. Im Rahmen einer Vergleichsmarktbetrachtung kommt es nicht darauf an, eine möglichst große Anzahl von Vergleichsmärkten zu bestimmen, sondern darauf, einen weitgehend vergleichbaren Markt – in diesem Fall möglichst vergleichbare Mobilfunknetzbetreiber – zu ermitteln.

[80] BNetzA, Hinweise zu Preis-Kosten-Scheren i. S. d. § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG, Vgl. www.bundesnetzagentur.de/Sachgebiete/Regulierung Telekommunikation/Konsistenzgebot/Preis-Kosten-Scheren.

[81] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 174.

[82] Vgl. ebenda, Tz. 176.

[83] Die Grundlage für die präventive Entgeltregulierung sind die Regulierungsverfügungen zu Markt Nr. 16 der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission vom 30. August 2006. Vgl. Abschnitt 4.1.3.5. dieses Gutachtens.

[84] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 147.

[85] Ebenda.

130. Mängel bei der Vergleichbarkeit der Märkte versucht die Bundesnetzagentur auszugleichen, indem sie die Vergleichsentgelte im Wege der Durchschnittsbildung und der Berücksichtigung eines Sicherheitszuschlages ermittelt. Beides führt in der Tendenz dazu, den Maßstab der Entgeltregulierung „abzumildern". Für eine Ex-ante-Entgeltregulierung nach dem strengen Effizienzkriterium ist das nicht angemessen. Vorzugswürdig vor einer Durchschnittsbetrachtung ist aus dieser Sicht eine „Bestenbetrachtung", bei der die Entgelte des besten oder der drei besten Unternehmen als Vergleich herangezogen werden.[86] Die zusätzliche Berücksichtigung von Sicherheitszuschlägen, wie sie im Rahmen der Missbrauchsaufsicht nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen üblich sind, sorgt für eine weitere Abmilderung des Effizienzmaßstabs. Darauf sollte im Rahmen der Entgeltregulierung verzichtet werden. Denkbar ist weiterhin, dass den Mobilfunknetzbetreibern eine gewisse Übergangszeit zugestanden wird, in der die Terminierungsentgelte auf das Niveau der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung sinken müssen.[87]

131. Ökonomisch betrachtet birgt eine zu strikte Regulierung der Mobilfunkterminierung auch Risiken. Wird die Überlebensfähigkeit der kleinen Anbieter aufgrund eines zu strengen Effizienzmaßstabs in Frage gestellt, so wird auch der Wettbewerb auf dem Endkundenmarkt merklich geschwächt. Die Regulierung der Terminierungsentgelte hätte zwar die Verzerrungen zu Lasten des Festnetzes beseitigt, dies aber auf Kosten des Wettbewerbs auf dem Endkundenmarkt im Mobilfunk.

4.3 Besondere Missbrauchsaufsicht

132. Die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Vorschriften des § 42 TKG zur besonderen Missbrauchsaufsicht anwendbar sind, waren im Berichtszeitraum Gegenstand von Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Köln und des Bundesverwaltungsgerichts.[88] Ausgangspunkt war die Klage der telegate AG gegen einen Beschluss der Bundesnetzagentur aus dem Jahr 2005. Die Behörde hatte ein auf § 42 TKG gestütztes Missbrauchsverfahren gegen die DTAG eingestellt, bei dem es um den Vorwurf der Diskriminierung und unbilligen Behinderung der telegate AG ging. Telegate bietet in Konkurrenz zur DTAG einen öffentlichen Telefonauskunftsdienst an. Das Unternehmen fühlt sich diskriminiert und missbräuchlich behindert, weil die Deutsche Telekom Medien GmbH, ein Tochterunternehmen der DTAG, in ihren Telefonbüchern ausschließlich auf den Auskunftsdienst der DTAG hinweist und diesem dadurch zusätzlichen Bekanntheitsgrad und Nachfrage verschafft.

[86] So auch Koenig, C., Senger, M., Methoden und Maßstäbe der ex ante-Entgeltregulierung nach dem TKG, in: Multimedia und Recht, Jg. 10, 2007, S. 290 ff., hier S. 293; Groebel, in: Säcker, F. J. (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Telekommunikationsgesetz, Frankfurt a. M. 2006, § 31 Rn. 20.
[87] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 152.
[88] VG Köln, Urteil vom 21. Dezember 2005, 21 K 1200/05; BVerwG, Urteil vom 18. April 2007, 6 C 21.06.

133. Das Verwaltungsgericht Köln hat die Klage gegen die Einstellung des Verfahrens mit der Begründung abgelehnt, ein missbrauchsaufsichtliches Einschreiten gegen die DTAG scheitere bereits daran, dass für den in Betracht kommenden Markt für „Telefonbücher" oder für „Werbeanzeigen für Rufnummern" keine Feststellungen im Hinblick auf die Regulierungsbedürftigkeit und die beträchtliche Marktmacht gemäß §§ 10 und 11 TKG vorliegen. Die einzige Ausnahme von diesem Grundsatz sei die Weitergeltung einer früheren Feststellung zur beträchtlichen Marktmacht gemäß der Übergangsvorschrift des § 150 Abs. 1 TKG. Danach bleiben die von der Regulierungsbehörde vor Inkrafttreten des 2004 novellierten Telekommunikationsgesetzes getroffenen Feststellungen zu marktbeherrschenden Stellungen sowie die daran anknüpfenden Verpflichtungen so lange wirksam, bis sie durch neue Entscheidungen der Regulierungsbehörde nach dem novellierten Telekommunikationsgesetz ersetzt werden.

134. Das Bundesverwaltungsgericht bestätigt das Verwaltungsgericht Köln und stellt fest, dass die Durchführung eines Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahrens gemäß §§ 10 und 11 TKG regelmäßige Voraussetzung für die Anwendung der Missbrauchsvorschriften des § 42 TKG ist. Dafür spreche vor allem der Umstand, dass das Telekommunikationsgesetz die besondere Missbrauchsaufsicht als Bestandteil des mit „Marktregulierung" überschriebenen zweiten Teils des Gesetzes ausgestaltet habe, für den gemäß § 9 Abs. 1 TKG das Verfahren nach §§ 10 und 11 TKG als Voraussetzung gilt. Insoweit markiert das Verfahren der Marktdefinition und Marktanalyse die Scheidelinie zwischen der sektorspezifischen besonderen Missbrauchsaufsicht und der Missbrauchsaufsicht gemäß den Vorschriften des allgemeinen Wettbewerbsrechts.

135. Das Bundesverwaltungsgericht macht deutlich, dass die nachträgliche Missbrauchsaufsicht gemäß § 42 TKG allerdings keine Verpflichtung ist, die dem regulierungbedürftigen Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht im Rahmen der Marktregulierung auferlegt wird, sondern dass sie diese ergänzt und ihr nachfolgt. Dies bedeutet, dass das Verfahren der Marktdefinition und Marktanalyse nicht erst aus Anlass eines Missbrauchsverfahrens gemäß § 42 TKG durchzuführen ist, sondern bereits früher im Rahmen der Marktregulierung durchgeführt worden sein kann. Insoweit spricht auch die vergleichsweise kurze Entscheidungsfrist des § 42 Abs. 4 TKG von in der Regel vier Monaten nach Einleitung des Verfahrens nicht dagegen, dass die nachträgliche Missbrauchsaufsicht lediglich für Märkte relevant ist, die der Marktregulierung im Sinne von § 9 Abs. 1 TKG unterliegen.

136. Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Köln und des Bundesverwaltungsgerichts zur Anwendung von § 42 TKG schlägt der VATM vor, im Telekommunikationsgesetz eine von der Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit unabhängige sektorspezifische Missbrauchsaufsicht zu etablieren.[89] Aus Sicht des Verbandes läuft die sektorspezifische Miss-

[89] VATM-Positionspapier zur effizienten Ausgestaltung einer sektorspezifischen Missbrauchsaufsicht im TKG vom 16. April 2007.

brauchsaufsicht ins Leere, wenn zunächst die zeitraubenden Verfahren zur Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit durchzuführen sind. Ähnlich äußert sich der Bundesrat in einer Stellungnahme zur Novelle des Telekommunikationsgesetzes im Rahmen des Gesetzes zur Neuregelung der Telekommunikationsüberwachung und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen sowie zur Umsetzung der Richtlinie 2006/24/EG.[90] Die Bundesregierung wird dort gebeten, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens sicherzustellen, dass eine Ex-post-Regulierung durch die Bundesnetzagentur im Sinne einer nachträglichen Missbrauchsaufsicht und Entgeltregulierung gemäß §§ 38 und 42 TKG auch ohne den Abschluss eines förmlichen Marktanalyseverfahrens erfolgen kann. Zur Begründung wird auf die Gefahr einer Regelungslücke hingewiesen, die entstehen würde, wenn bei den derzeitigen Marktverhältnissen nicht das Telekommunikationsgesetz, sondern lediglich die kartellbehördliche Missbrauchsaufsicht anwendbar wäre.

137. Der Vorschlag des VATM beruht auf der Vorstellung, dass sektorspezifisches und allgemeines Wettbewerbsrecht ein dreifach abgestuftes Eingriffssystem bilden. Auf der ersten, eingriffsintensivsten Stufe finde die Ex-ante-Regulierung statt, die eine Marktdefinition und -analyse gemäß der §§ 10 und 11 TKG voraussetze. Die zweite Stufe bilde die eingriffsschwächere Ex-post-Regulierung durch die Bundesnetzagentur, zu der die nachträgliche Entgeltregulierung gemäß § 38 TKG und die besondere Missbrauchsaufsicht gemäß § 42 TKG gehörten. Die Missbrauchsaufsicht durch das Bundeskartellamt bilde die eingriffsschwächste, dritte Stufe. Vorgeschlagen wird, dass der Gesetzgeber durch eine Klarstellung im Telekommunikationsgesetz die Anwendung der §§ 38 und 42 TKG ohne das vorgeschaltete Verfahren zur Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit zulässt. Wie genau diese Klarstellung aussehen soll und an welcher Stelle des Gesetzes sie eingefügt werden soll, wird nicht konkretisiert.

138. Die Monopolkommission lehnt den Vorschlag ab. Bereits die Ausgangsthese des VATM, Telekommunikationsgesetz und Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen bildeten ein dreifach abgestuftes Eingriffssystem der Regulierung trifft nicht zu. Sektorspezifische Eingriffe setzen gemäß den Vorgaben der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission und des Telekommunikationsgesetzes voraus, dass die Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes gegeben ist und dass beträchtliche Marktmacht vorliegt. Gemäß § 9 TKG gilt dies für alle Maßnahmen der Marktregulierung in Teil 2 des Telekommunikationsgesetzes. Dazu gehören sowohl § 38 als auch § 42 TKG. Sind die Voraussetzungen für die Regulierungsbedürftigkeit – anhaltende strukturell oder rechtlich bedingte Marktzutrittsschranken, fehlende längerfristige Tendenz zu wirksamem Wettbewerb, Insuffizienz des allgemeinen Wettbewerbsrechts – nicht gegeben, unterliegt ein Markt auch nicht der sektorspezifischen Regulierung. Im Übrigen hat die Monopolkommission erhebliche Zweifel, ob eine Abkoppelung der Vorschriften zur nachträglichen Entgeltregulierung und zur besonderen Missbrauchsaufsicht von dem Verfahren der Marktdefinition und Marktanalyse mit europäischem Telekommunikationsrecht vereinbar wäre. Dies allein schon deshalb, weil damit Mitwirkungsrechte der Europäischen Kommission und der anderen nationalen Regulierungsbehörden eingeschränkt würden.

139. Es besteht auch keine Regulierungslücke, wie der VATM in seinem Papier annimmt. Wird auf einem Markt trotz nicht vorhandener Regulierungsbedürftigkeit Marktbeherrschung festgestellt, kommt allgemeines Wettbewerbsrecht zur Anwendung. Eine Regulierungslücke würde bestehen, wenn missbräuchliche Sachverhalte weder nach dem Telekommunikationsgesetz noch nach wettbewerbsrechtlichen Vorschriften verfolgt werden könnten. Das ist nicht der Fall, weil die Missbrauchsvorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen immer dann anwendbar sind, wenn die Voraussetzungen für die Anwendung von § 42 TKG nicht gegeben sind. Europäisches Wettbewerbsrecht, namentlich Artikel 81 und 82 EGV, ist darüber hinaus immer anwendbar. Das gilt auch für die Fälle, in denen § 42 TKG einschlägig ist. Hier gibt es parallele Eingriffsmöglichkeiten nach dem Telekommunikationsgesetz durch die Regulierungsbehörde und dem EG-Vertrag durch das Bundeskartellamt bzw. die Europäische Kommission. Für das Bestehen einer Regulierungslücke spricht auch nicht das Argument, die Bundesnetzagentur sei die sachnähere Behörde. Zwar ist die Bundesnetzagentur aufgrund ihrer spezifischen Marktkenntnisse die sachnähere Behörde für den Sektor der Telekommunikation. Das Bundeskartellamt ist aufgrund seiner Erfahrungen bei der Anwendung des Wettbewerbsrechts allerdings die sachnähere Behörde für die Aufgabe der Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen. Lediglich auf den Märkten, auf denen die Bundesnetzagentur bereits für die Regulierung von Zugang und Entgelten zuständig ist, stellt sie ausweislich der Gesetzesbegründung zu § 42 TKG die sachnähere Behörde dar.[91]

140. Ohne vorheriges Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren ist die besondere Missbrauchsaufsicht des Telekommunikationsgesetzes in Fällen anwendbar, in denen regulierungsbehördliche Feststellungen zur beträchtlichen Marktmacht und die daran anknüpfenden Verpflichtungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes 2004 stammen und gemäß der Übergangsvorschrift des § 150 Abs. 1 TKG bis zu einer neuen Entscheidung der Behörde weiter gelten. Die Monopolkommission ist allerdings der Auffassung, dass die Übergangsregelung des § 150 Abs. 1 Satz 1 TKG für die Regulierungspraxis mit der Zeit an Bedeutung verliert. Das ergibt sich bereits aus dem Sinn und Zweck der Übergangsregelung, der darin bestand, dass während der Einführung des neuen Regulierungsregimes für die Telekommunikationsmärkte keine Regulierungslücken entste-

[90] Bundestagsdrucksache16/5846 vom 27. Juni 2007.

[91] Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung, Bundestagsdrucksache 15/2316 vom 9. Januar 2004, S. 71. Die Begründung bezieht sich noch auf § 40 TKG-Entwurf, der inhaltlich aber dem späteren § 42 TKG entspricht.

hen. Inzwischen ist mit dem weitgehenden Abschluss der ersten Runde der Marktanalyse die Übergangsphase beendet. Die Gefahr von Regulierungslücken besteht nicht mehr. Hinzu kommt, dass sich die Marktverhältnisse auch im Bereich der Telekommunikation ändern und dass es den Feststellungen zur beträchtlichen Marktmacht, die vor der Novelle des Telekommunikationsgesetzes im Jahr 2004 getroffen wurden, Ende des Jahres 2007 an der notwendigen Aktualität fehlt.

141. Mit der Novelle des Telekommunikationsgesetzes 2007 hat der Gesetzgeber die besondere Missbrauchsaufsicht um eine präventive Verhaltenskontrolle erweitert. Gemäß dem neuen § 42 Abs. 4 Satz 3 TKG kann die Bundesnetzagentur eine Missbrauchsverfügung bereits dann erlassen, wenn Tatsachen vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass ein Unternehmen seine marktmächtige Stellung auf Endkundenmärkten missbräuchlich auszunutzen droht. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll die präventive Missbrauchsaufsicht als Auffangtatbestand die bestehende Palette des Telekommunikationsgesetzes an Ex-ante-Eingriffsmöglichkeiten auf Endnutzermärkten ergänzen.[92] Auferlegt werden können grundsätzlich nur Verhaltensweisen, die dem in Rede stehenden Wettbewerbsproblem entsprechen und verhältnismäßig sind. In der Gesetzesbegründung beispielhaft genannt werden das Diskriminierungsverbot, die Einhaltung von Transparenzvorschriften oder die vollständige Untersagung eines bestimmten Verhaltens, wie das Verbot des Marktzutritts.[93] Die präventive Verhaltenskontrolle kann nur auf Märkten angewendet werden, für die ein Verfahren gemäß §§ 10 und 11 TKG die Regulierungsbedürftigkeit festgestellt hat. Das ergibt sich bereits daraus, dass der Gesetzgeber in § 13 Abs. 1 und 4 TKG (Rechtsfolgen der Marktanalyse) sowie in § 132 Abs. 4 Satz 2 TKG (Voraussetzung für eine Beschlusskammerentscheidung) explizit Hinweise auf den neuen § 42 Abs. 4 Satz 3 TKG aufgenommen hat.

5. Aktuelle Fragen der Regulierung

5.1 Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht

142. Der zunehmende Wettbewerb auf den Telekommunikationsmärkten führt dazu, dass nach und nach Märkte aus der sektorspezifischen Regulierung zu entlassen sind. Die Deregulierung bezieht sich dabei auf Märkte, die von der Bundesnetzagentur nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien abgegrenzt werden. Dabei kommt es häufig zu relativ engen sachlichen Marktabgrenzungen und in deren Folge zu einem Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht, der sich nicht an zusammenhängenden Funktionsbereichen, sondern an vergleichsweise kleinteiligen ökonomischen Marktabgrenzungen orientiert. Beispiele dafür sind die Unterscheidung von Märkten für Inlands- und Auslandsverbindungen, für Verbindungen aus dem Festnetz in inländische Mobilfunknetze und in ausländische Mobilfunknetze oder von Märkten für Abschluss-Segemente und für Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen. Bei allen drei Beispielen erfüllt der eine Markt die Kriterien des § 10 Abs. 2 TKG für die Regulierungsbedürftigkeit und unterliegt der sektorspezifischen Regulierung, während der jeweils andere Markt die Kriterien nicht erfüllt und bereits dem allgemeinen Wettbewerbsrecht unterliegt. Die Monopolkommission verkennt nicht, dass ein solcher „marktweiser" Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht insofern dem Gesetz entspricht, als das europäische Telekommunikationsrecht in Artikel 15 Rahmenrichtlinie und in der Märkteempfehlung eine Definition der Märkte im Einklang mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts vorsieht. Gleichwohl stellt sich die Frage, ob diese Art des Übergangs in das allgemeine Wettbewerbsrecht eine angemessene Deregulierungsstrategie darstellt.

143. Die Monopolkommission hat sich mit der Frage einer angemessenen Deregulierungsstrategie bereits im Zusammenhang mit dem Übergang von der Ex-ante- zur Ex-post-Regulierung befasst.[94] Sie hatte sich seinerzeit für eine „bereichsweise" und gegen eine „marktweise" Deregulierung ausgesprochen. Eine bereichsweise Rückführung bezieht sich auf dabei auf Funktionsbereiche wie etwa den für Festnetzverbindungen. Ein solcher Funktionsbereich besteht oftmals aus mehreren nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien abgegrenzten sachlich relevanten Märkten, im konkreten Fall der Festnetzverbindungen aus Märkten für Inlandsverbindungen, Auslandsverbindungen, Verbindungen in inländische Mobilfunknetze, Verbindungen in ausländische Mobilfunknetze und Verbindungen im Rahmen von Systemlösungen. Die Skepsis der Monopolkommission im Hinblick auf eine marktweise Deregulierung gründet sich auf die Erwägung, dass es keine zuverlässigen Verfahren zur Verhinderung von Quersubventionen sowie die Übertragung von Marktmacht zwischen Telekommunikationsmärkten mit einer unterschiedlich ausgeprägten Wettbewerbsintensität gibt. Zu beachten ist allerdings, dass die Gefahr einer wettbewerbswidrigen Quersubventionierung so stark ausgeprägt sein muss, dass sie eine weitere sektorspezifische Regulierung rechtfertigt. Zu beachten ist jedoch ebenfalls, dass der Marktabgrenzung im Wettbewerbsrecht immer eine gewisse Willkürlichkeit anlastet, was dazu führt, dass Fragen der sachlichen Marktabgrenzung vergleichsweise häufig Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen sind.

144. Die Marktabgrenzungen nach den Kriterien des Wettbewerbsrechts sind nach Auffassung der Monopolkommission nicht dazu geeignet, Grundlage für die Entscheidung zu sein, ob ein Markt der sektorspezifischen Regulierung oder dem allgemeinen Wettbewerbsrecht unterliegt. Dagegen spricht bereits die grundsätzliche Erwägung, dass es bei Fragen der sektorspezifischen Regulierung oder Deregulierung auch um marktübergreifende Zusammenhänge und die Kohärenz des Ordnungsrah-

[92] Vgl. Bundestagsdrucksache 16/2581 vom 14. September 2006, S. 24.
[93] Ebenda.
[94] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 38 ff; dies., Sondergutachten 39, a. a. O., Tz. 14 ff.

mens für die Branche insgesamt gehen muss. Bei einer rein wettbewerbsrechtlichen Betrachtungsweise besteht dafür kaum Spielraum. Hier geht es um punktuell zu treffende Einzelentscheidungen, nämlich das Verbot eines Missbrauchs oder die Untersagung eines Unternehmenszusammenschlusses. Zusammenhänge zwischen den Märkten spielen dabei nur eine untergeordnete Rolle. Vor diesem Hintergrund schlägt die Monopolkommission vor, den Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht insoweit „bereichsweise“ zu vollziehen, als zusammenhängende Funktionsbereiche jeweils insgesamt in einem Block in das allgemeine Wettbewerbsrecht überführt werden. Der Unterschiedlichkeit der Wettbewerbsentwicklungen auf den einzelnen sachlich relevanten Märkten innerhalb eines Funktionsbereichs sollte dadurch Rechnung getragen werden, dass wettbewerbsintensivere Märkte mit eingriffsschwachen Maßnahmen und weniger wettbewerbsintensive Märkte mit entsprechend stärkeren Instrumenten reguliert werden.

145. Fraglich bei diesem Ansatz ist, welche Märkte zu einem zusammenhängenden Funktionsbereich gehören und welche nicht. Offensichtlich ist, dass die zusammenhängenden Funktionsbereiche heute weiter zu ziehen sind als zu Beginn der Marktöffnung. Exemplarisch dafür ist, dass die Bündelung von Produkten inzwischen weiter fortgeschritten ist. Konnte man noch vor wenigen Jahren deutlich zwischen Anbietern von Fern- und Auslandsgesprächen sowie von Ortsgesprächen und Teilnehmeranschlüssen unterscheiden, spielen solche Unterscheidungen heute keine Rolle mehr. Nahezu sämtliche Marktteilnehmer bieten Produktbündel und Komplettangebote aus Schmal- und Breitbandanschluss, Telefondienst und Internetnutzung an. Aus Sicht der Monopolkommission ist eine Deregulierung der Märkte für Festnetzverbindungen unter Beibehaltung der sektorspezifischen Regulierung der Teilnehmeranschlüsse noch vorstellbar. Nicht mehr vorstellbar ist jedoch eine Deregulierung einzelner Teilmärkte innerhalb eines Funktionsbereichs, wie des Marktes für Festnetzverbindungen in ausländische Mobilfunknetze, unter Beibehaltung der Regulierung des Marktes für Festnetzverbindungen in inländische Mobilfunknetze.

146. Gegen eine bereichsweise Deregulierung spricht jedoch, dass die Bundesnetzagentur dabei noch zögerlicher bei der Rückführung der Regulierung sein könnte und ganze Bereiche aufgrund von vergleichsweise kleinen Problemen aus einem Vorsichtsprinzip heraus in der Regulierung belässt, selbst wenn die Märkte schon dereguliert werden könnten. So wäre zu befürchten, dass es statt zu einer Deregulierung des Marktes für Verbindungen in inländische Mobilfunknetze zu einer Beibehaltung der Regulierung des Marktes für Verbindungen in ausländische Mobilfunknetze gekommen wäre.

147. Da die Marktabgrenzung der Europäischen Kommission im Rahmen der Märkteempfehlung in vielen Fällen weiter ist, als dies nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien der Fall wäre – die Kommission selber spricht von „Marktbereichen“ statt von „Märkten“ –, entspricht diese eher der Abgrenzung nach Funktionsbereichen als die Abgrenzung der relevanten Märkte durch die Bundesnetzagentur. Die Monopolkommission schlägt daher trotz der oben genannten Bedenken vor, dass sich die Überführung von Märkten in das allgemeine Wettbewerbsrecht nicht an der wettbewerbsrechtlichen Abgrenzung durch die Bundesnetzagentur, sondern an den Abgrenzungen der Märkteempfehlung orientiert. Da sich aber auch die Märkteempfehlung der Europäischen Kommission nicht durchgängig auf Funktionsbereiche bezieht, könnte die Bundesnetzagentur Märkte, die funktional zusammen gehören, zum Zwecke der Prüfung der Regulierungsbedürftigkeit zusammenfassen, auch wenn die Empfehlung der Europäischen Kommission sie getrennt behandelt. Die Monopolkommission hält es für notwendig, dass die Bundesnetzagentur zugleich auch die Angemessenheit der weiteren Regulierung detailliert darlegt.

148. Bei der Diskussion um den Übergang von der sektorspezifischen Regulierung zum allgemeinen Wettbewerbsrecht wird zuweilen auch die Frage nach der behördlichen Anbindung gestellt. Vorstellbar ist, dass die Missbrauchsaufsicht über Telekommunikationsmärkte, die die Voraussetzungen des § 10 Abs. 2 TKG für die Regulierungsbedürftigkeit nicht erfüllen, auf denen aber gleichwohl beträchtliche Marktmacht besteht, durch die Bundesnetzagentur statt durch das Bundeskartellamt erfolgt. Die Bundesnetzagentur könnte die Missbrauchsaufsicht auf § 42 TKG stützen oder die Vorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zur Verhaltenskontrolle anwenden. Die Vorteile einer solchen institutionellen Regelung wären, dass die Missbrauchsaufsicht über Telekommunikationsmärkte bei der sachnäheren Behörde bliebe und dass Probleme, die sich aus dem Nebeneinander unterschiedlicher Rechtswege, unterschiedlicher Behörden und unterschiedlicher Gerichte bei der Rechtsanwendung ergeben, minimiert werden.

149. Es sprechen allerdings auch gewichtige Argumente gegen diesen Vorschlag. Während die Bundesnetzagentur aufgrund ihrer spezifischen Marktkenntnisse zwar die sachnähere Behörde für den Sektor der Telekommunikation ist, bleibt das Bundeskartellamt aufgrund seiner Erfahrungen bei der Anwendung des Wettbewerbsrechts die sachnähere Behörde für die Aufgabe der Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen. Hinzu kommt, dass die parallele Anwendung von Wettbewerbsrecht durch verschiedene Behörden gegebenenfalls größere Probleme für die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung aufwerfen würde als der Wechsel der Zuständigkeit von der Bundesnetzagentur auf das Bundeskartellamt. Im Übrigen würde sich eine sektorspezifische Zuständigkeit der Bundesnetzagentur für die Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen kaum auf den Bereich der Telekommunikation begrenzen lassen. Eine Gleichbehandlung anderer Netzindustrien, wie der Energiewirtschaft, der Post und der Bahn, läge in der Natur der Sache. Auf diese Weise würde die Bundesnetzagentur zu einem „Nebenkartellamt“ werden, was mit einem Bedeutungsverlust des Bundeskartellamtes einhergehen würde. Die Monopolkommission lehnt das entschieden ab.

5.2 Regulierung neuer Märkte

5.2.1 Einführung eines gesetzlichen Freistellungstatbestandes

150. Mit dem Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007 wurde das Telekommunikationsgesetz um eine Regelung zur Regulierung neuer Märkte ergänzt.[95] Eingefügt wurde ein § 9a TKG, wonach neue Märkte grundsätzlich von der Regulierung befreit sind, es sei denn, Tatsachen rechtfertigen die Annahme, dass bei fehlender Regulierung die Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes im Bereich der Telekommunikationsdienste oder -netze langfristig behindert wird. Eingefügt wurde zudem eine Legaldefinition des Begriffs „neuer Markt“. Gemäß § 3 Nr. 12b TKG handelt es sich bei einem neuen Markt um einen Markt für Produkte und Dienste, die sich von bislang vorhandenen Produkten und Diensten hinsichtlich der Leistungsfähigkeit, Reichweite, Verfügbarkeit für größere Benutzerkreise (Massenmarktfähigkeit), des Preises oder der Qualität aus Sicht des verständigen Nachfragers nicht nur unerheblich unterscheiden und diese nicht lediglich ersetzen.

151. Auslöser der Gesetzesänderung war die Mitte des Jahres 2005 erhobene Forderung der DTAG, ihre Investitionen in ein neues glasfaserbasiertes Hochgeschwindigkeitsnetz, das sog. VDSL-Netz, dadurch zu schützen, dass das Netz von der Regulierung befreit wird. Unter dem Eindruck der Ankündigung der DTAG, die Investitionen in das neue Netz gegebenenfalls nicht vorzunehmen, hatten CDU, CSU und SPD in ihrem Koalitionsvertrag vereinbart, zum Schutz solcher Investitionen eine Regelung zur befristeten Freistellung neuer Märkte von der Regulierung anzustreben. Bundestag und Bundesrat haben schließlich Ende November bzw. Mitte Dezember 2006 beschlossen, das Telekommunikationsgesetz um eine entsprechende Regelung zu ergänzen, die am 24. Februar 2007 in Kraft getreten ist. Unmittelbar danach hat die Europäische Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland ein Vertragsverletzungverfahren gemäß Artikel 226 EGV eingeleitet und Ende Juni 2007 Klage beim Europäischen Gerichtshof erhoben. Die Bundesnetzagentur hat Anfang Juni 2007 Auslegungsgrundsätze zu dem neu eingeführten § 9a TKG veröffentlicht.

152. Die Monopolkommission hat sich bereits in ihrem Sondergutachten zur Telekommunikation im Jahr 2005 mit der Frage der Regulierung neuer Märkte befasst und sich grundsätzlich für eine zeitweise Freistellung ausgesprochen.[96] Einer Regelung im Telekommunikationsgesetz stand sie allerdings skeptisch gegenüber, da anzunehmen sei, dass eine gesetzliche Regelung das schwierige Problem der Unterscheidung neuer und alter Märkte nicht leisten könne, und weil darüber hinaus eine nationale gesetzliche Regelung überflüssig sei, da die Freistellung eines neuen Marktes von der Regulierung bereits durch geltendes europäisches Telekommunikationsrecht gedeckt sei. Nicht zuletzt stand die Befürchtung im Raum, dass eine Regelung im nationalen Rahmen, je nach Ausgestaltung, gegebenenfalls nicht mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sei.

153. Die im Februar des Jahres 2007 in Kraft getretene Änderung des Telekommunikationsgesetzes ist weniger kritisch zu sehen, als zunächst befürchtet. Materiell handelt es sich im Wesentlichen um eine Klarstellung der ohnehin geltenden Rechtslage. Im europäischen Telekommunikationsrecht werden an verschiedenen Stellen Aussagen des Typs gemacht, dass neue und neu entstehende Märkte grundsätzlich von der Regulierung auszunehmen sind, dass aber auch auf neuen Märkten ein Wettbewerbsausschluss durch das führende Unternehmen zu verhindern sei. Dem trägt § 9a TKG Rechnung, indem er neue Märkte zwar grundsätzlich von der Regulierung ausnimmt, eine solche in begründeten Ausnahmefällen aber gleichwohl zulässt. Problematisch ist allerdings, dass es weder gelingt, das grundsätzliche Problem der Unterscheidung von neuen und alten Märkten gesetzlich vorzustrukturieren, noch die Ausnahme vom Grundsatz der Regulierungsfreistellung an ein gerichtlich überprüfbares Kriterium zu knüpfen. Im Ergebnis schafft die Regelung damit mehr Rechtsunsicherheit. Ob die gegebenenfalls verbesserten Anreizstrukturen für risikobehaftete Investitionen im Telekommunikationssektor dies mehr als kompensieren können, bleibt abzuwarten.

154. Der Gesetzgeber versucht das Problem der Abgrenzung neuer Märkte durch die Einführung einer Legaldefinition für den Begriff „neuer Markt“ zu lösen. Das gelingt nicht. § 3 Nr. 12b TKG nennt eine Reihe von Kriterien, mit denen neue Produkte und Dienste von bereits vorhandenen Produkten und Diensten zu unterscheiden sind. Unklar bleibt, welche Bedeutung diese Kriterien im konkreten Fall haben, ob ein oder mehrere Kriterien erfüllt sein müssen und in welchem Verhältnis sie zueinander stehen. Unklar bleibt insbesondere auch, was genau mit einem Unterscheidungsgrad „nicht nur unerheblich“ gemeint ist, ab dem ein Produkt oder Dienst aus der Sicht eines verständigen Verbrauchers so neu ist, dass ein neuer Markt entsteht.

155. § 9a TKG knüpft die Möglichkeit der Regulierung eines als neu definierten Marktes an die Voraussetzung, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass bei fehlender Regulierung die Entwicklung eines „nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes“ langfristig behindert wird. Die Monopolkommission hat bereits früher darauf hingewiesen, dass die Nachhaltigkeit der Wettbewerbsorientierung eines Marktes kein wohldefiniertes Konzept der Wettbewerbstheorie oder Wettbewerbspolitik ist.[97] Es ist in einem hohem Maße problematisch, die Auferlegung regulatorischer Verpflichtungen oder gar, wie in diesem Fall, die Unterstellung eines Marktes unter die sektorspezifische Regulierung von einem solchen Konzept abhängig zu machen. Bei einer gerichtlichen Überprüfung einer Entscheidung gemäß § 9a TKG muss die Bundesnetz-

[95] BGBl. I 2007 S. 106, 108.
[96] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 183 ff.
[97] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 18.

agentur im Zweifel nachweisen, warum mit der Entstehung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes langfristig zu rechnen ist oder eben nicht. Das dürfte ihr bereits deshalb schwer fallen, weil es sich hier um Einschätzungen handelt, die zumindest teilweise auf Wertungen beruhen. Die ohnehin schwierige Prognose von zukünftigen Wettbewerbsentwicklungen wird zudem noch dadurch erschwert, dass der Gesetzgeber explizit eine Langfristbetrachtung vorschreibt. Soweit die Gerichte der Behörde bei der Auslegung des Begriffs der nachhaltigen Wettbewerbsorientierung wegen der Unbestimmtheit des Kriteriums einen Beurteilungsspielraum einräumen, hätte dies jedenfalls zur Folge, dass die gerichtliche Überprüfbarkeit von Entscheidungen gemäß § 9a TKG entscheidend eingeschränkt ist.

156. Aus ökonomischer Sicht problematisch ist, dass das Risiko einer Investition nicht allein von dem Neuheitscharakter eines Produktes oder Dienstes anhängt. Insbesondere Infrastrukturinvestitionen können gerade dann mit erheblichen Risiken behaftet sein, wenn (noch) keine neuen Produkte und Dienste verfügbar sind. Umgekehrt kann eine Investition in neue Infrastrukturen relativ risikolos sein, selbst wenn darauf neue Produkte und Dienste erbracht werden. Für die Investitionsanreize eines Unternehmens ist jedoch das Risiko der Investition maßgeblich, nicht ob eine Investition neue oder alte Produkte hervorbringt. Dies muss sich keineswegs decken. Ökonomisch betrachtet geht es somit nicht um die Frage, ob ein Markt neu ist, sondern um die Frage, ob eine Investition risikobehaftet ist.

5.2.2 Auslegungsgrundsätze der Bundesnetzagentur zu § 9a TKG

157. Die Monopolkommission begrüßt, dass die Bundesnetzagentur vergleichsweise rasch nach der Einführung der §§ 9a und 3 Nr. 12b TKG Auslegungsgrundsätze veröffentlicht hat. Die Regulierungsbehörde hatte bereits im Februar 2006 mit Bezug auf den seinerzeit vorliegenden Referentenentwurf für eine Änderung des Telekommunikationsgesetzes und die Ausführungen der Monopolkommission in ihrem letzten Sondergutachten eine Anhörung zur Identifizierung neuer Märkte und ihrer regulatorischen Behandlung eingeleitet.[98] Dazu waren insgesamt 35 Stellungnahmen eingegangen, die auf der Homepage der Bundesnetzagentur veröffentlicht sind. Eine Zusammenfassung der Stellungnahmen ist zudem den Auslegungsgrundsätzen angehängt.

158. Die Bundesnetzagentur wird die Prüfungen, ob ein Markt neu im Sinne von § 9a in Verbindung mit § 3 Nr. 12b TKG ist und ob dieser Markt gegebenenfalls zu regulieren ist, im Rahmen der Verfahren der Marktregulierung gemäß der §§ 10 und 11 TKG durchführen. Das bedeutet, dass sowohl die Entscheidung, ob es sich um einen neuen Markt handelt, als auch die Entscheidung, ob die Voraussetzungen für die Regulierung dieses als neu definierten Marktes gegeben sind, der Zustimmung des Bundeskartellamtes, der nationalen Konsultation und dem Konsultationsverfahren mit der Europäischen Kommission und den anderen nationalen Regulierungsbehörden gemäß § 12 TKG unterliegen. Die Monopolkommission begrüßt dies ausdrücklich, da die Beteiligung der Europäischen Kommission und der anderen nationalen Regulierungsbehörden divergierende Entscheidungen innerhalb der Gemeinschaft über den Neuheitscharakter eines Marktes und die Frage seiner Regulierungsbedürftigkeit verhindert. Mit der Klarstellung wird zugleich deutlich, dass mit der Neuregelung keine Beteiligungsrechte verletzt werden sollen, die gegebenenfalls die Konformität der Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht hätten in Frage stellen können. Allerdings bezieht sich das Konsultationsverfahren gemäß § 12 Abs. 2 TKG nur auf Fälle, in denen „§ 10 Abs. 3 und § 11 Abs. 3 eine Vorlage [... an die Europäische Kommission] vorsehen". Von Gesetzes wegen gilt das Verfahren also gerade nicht für die Bestimmung neuer Märkte gemäß § 9a TKG; dies ist keine Frage der Auslegung. Die Bundesnetzagentur mag das Verfahren gleichwohl praeter legem durchführen. Doch haben Konkurrenten darauf keinen Anspruch, so dass sie sich auch nicht auf einen Verfahrensfehler berufen können, wenn die Konsultation unterbleibt. Ob dies mit Gemeinschaftsrecht vereinbar ist, erscheint zweifelhaft, wird aber letztlich vom Europäischen Gerichtshof entschieden werden müssen.

159. Die Frage, ob ein Markt neu im Sinne der §§ 9a und 3 Nr. 12b TKG ist, soll im Rahmen einer Marktabgrenzung auf der Basis der im Wettbewerbsrecht üblichen Kriterien erfolgen. Methodisch stellt die Regulierungsbehörde dabei auf das Bedarfsmarktkonzept bzw. das Konzept der funktionalen Austauschbarkeit ab. Alternativ dazu kann der hypothetische Monopolistentest zu Anwendung gelangen. Ergänzend will die Behörde auf die Angebotsumstellungsflexibilität und die Homogenität der Wettbewerbsbedingungen abstellen. Gegenstand der Prüfung ist stets ein Produkt oder ein Dienst, das oder der entweder einem bereits vorhanden Markt zuzurechnen ist oder einen eigenständigen Markt bildet. Die Kriterien des § 3 Nr. 12b TKG sollen dabei im Rahmen dieser Prüfung berücksichtigt werden. Gemäß der Entscheidungsregel der Bundesnetzagentur liegt kein neuer Markt vor, wenn das in Rede stehende neue Produkt/der neue Dienst mit bereits vorhandenen Produkten oder Diensten aus der Nachfragerperspektive austauschbar ist. Die Behörde geht von der Existenz eines neuen Marktes aus, wenn die Austauschbarkeit mit vorhandenen Produkten oder Diensten nicht gegeben ist. Die Formulierung des Gesetzes, dass der Unterschied zu einem vorhanden Produkt oder Dienst „nicht unerheblich" sein darf, legt die Bundesnetzagentur dahingehend aus, dass der festgestellte Unterschied erheblich sein muss und die Klassifizierung als neuer Markt demnach nur in eindeutigen Fällen möglich ist.

160. In der Begründung zu § 3 Nr. 12b TKG wird ausgeführt, dass es sich bei den relevanten Märkten sowohl um Vorleistungs- als auch um Endkundenmärkte handeln kann. Damit stellt sich die Frage, welche Auswirkungen

[98] Vgl. BNetzA, Mitteilung Nr. 79/2006, Anhörung zur Identifizierung „neuer Märkte" im Bereich Telekommunikation sowie zu deren regulatorischer Behandlung, ABl. Nr. 4 vom 22. Februar 2006, S. 703.

die Einstufung eines Endkundenmarktes als neu auf die Einstufung eines korrespondierenden Vorleistungsmarktes hat und umgekehrt. Die Bundesnetzagentur geht zutreffend davon aus, dass die Einstufung eines Endkundenmarktes als neu nicht zwangsläufig auch dazu führt, den korrespondierenden Vorleistungsmarkt als neu einzustufen. Soweit neue Endkundenprodukte unter Verwendung bereits bestehender Vorleistungen produziert werden, besteht in der Regel kein Wettbewerbsproblem.[99] Wenn die Vorleistung ein Bottleneck ist, unterliegt sie der Regulierung und steht den Wettbewerbern zur Verfügung. Wenn die Vorleistung kein Bottleneck ist, kann sie auf den Vorleistungsmärkten ohne Einschränkungen beschafft werden. In beiden Fällen kann das neue Endkundenprodukt nachgebildet werden. Ein Problem der Regulierung besteht nur dann, wenn mit einem neuen Endkundenmarkt ein neuer Vorleistungsmarkt entsteht. Dabei ist nicht ausgeschlossen, dass das neue Vorleistungsprodukt gleichzeitig geeignet oder gar vorzugswürdig ist, das bestehende Endkundenprodukt zu erstellen.

161. Handelt es sich um einen neuen Markt, kommt dieser für eine sektorspezifische Regulierung gemäß Teil 2 des Telekommunikationsgesetzes grundsätzlich nicht in Betracht. Gleichwohl ist regelmäßig zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 9a TKG für das ausnahmsweise Unterfallen unter die Regulierung gegeben ist. Methodisch will die Bundesnetzagentur dabei auf den Drei-Kriterien-Test des § 10 Abs. 2 TKG abstellen. Das ergebe sich bereits daraus, dass § 9a Abs. 2 TKG die ausnahmsweise Unterstellung unter die Regulierung ausdrücklich nach den Bestimmungen der §§ 9, 10, 11 und 12 TKG vorsehe. Gedanklich zerfällt die Prüfung der Regulierungsbedürftigkeit eines neuen Marktes damit in zwei Schritte. Zunächst sind im Rahmen einer Prognoseentscheidung die langfristigen Auswirkungen fehlender Regulierung auf die zukünftigen Wettbewerbsentwicklungen auf dem neuen Markt zu prüfen. Für den Fall, dass diese Prüfung zugunsten einer sektorspezifischen Regulierung ausfällt, wäre in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 10 TKG für die Regulierungsbedürftigkeit gegeben sind. Da beide Entscheidungen Prognosentscheidungen sind und ähnliche Sachverhalte betreffen – langfristige Entwicklung der nachhaltigen Wettbewerbsorientierung bzw. längerfristige Tendenz zu wirksamem Wettbewerb – will die Bundesnetzagentur beide Prüfungsschritte zusammenfassen. Dabei sollen im Rahmen einer Untersuchung die Voraussetzungen des Drei-Kriterien Tests, ergänzt um den Aspekt der langfristigen Auswirkungen fehlender Regulierung, geprüft werden.

162. Die Monopolkommission sieht in der Z usammenfassung der beiden Prüfungsschritte des § 9a Abs. 2 TKG kein Problem, da beide Prüfungen auf dasselbe analytische Ziel gerichtet sind, nämlich Anhaltspunkte dafür zu finden, ob ein Markt der sektorspezifischen Regulierung unterliegen sollte oder nicht. Sie hat bereits in früheren Stellungnahmen darauf hingewiesen, dass ein Markt, der die drei Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllt, nicht nachhaltig wettbewerbsorientiert ist, und umgekehrt, dass ein Markt, der diese Kriterien nicht erfüllt, als nachhaltig wettbewerbsorientiert gelten kann.[100] Dabei ist zu beachten, dass die nachhaltige Wettbewerbsorientierung nicht mit dem wettbewerbsrechtlichen Begriff der Abwesenheit von Marktbeherrschung bzw. beträchtlicher Marktmacht gleichzusetzen ist. Insoweit unterscheidet die Monopolkommission auch deutlich zwischen der Abwesenheit einer längerfristigen Tendenz zu wirksamem Wettbewerb und der Abwesenheit von wirksamem Wettbewerb selbst.[101]

163. Wird ein neuer Markt in einem begründeten Ausnahmefall als regulierungsbedürftig eingestuft, hat die Bundesnetzagentur bei der Auferlegung von Maßnahmen insbesondere die Ziele der Förderung von effizienten Infrastrukturinvestitionen und der Unterstützung von Innovationen zu beachten. Die Behörde legt diese Vorgabe des § 9a TKG dahingehend aus, dass eine Entscheidung für Regulierung nicht dazu führen darf, dass rechtmäßige Vorreitervorteile des führenden Unternehmens, die dieses etwa durch Innovationen erreicht hat, verhindert oder zunichte gemacht werden. Der Hinweise auf den Schutz rechtmäßiger Vorreitervorteile bedeutet, dass unrechtmäßige Vorreitervorteile, etwa solche, die sich aus der bloßen Existenz von Marktmacht ergeben, nicht schützenswert sind. Gleichzeitig soll verhindert werden, dass der neue Markt dem Wettbewerb verschlossen bleibt. Dies kann etwa dadurch erreicht werden, dass dem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht, welches ein neues Produkt bzw. einen neuen Dienst einführt, zwar einerseits Zugangsverpflichtungen auferlegt werden, dass andererseits bei der Regulierung der Zugangsentgelte gemäß den Kosten der effizienen Leistungsbereitstellung die Investitionsrisiken berücksichtigt werden. Dabei ist zu bedenken, dass dies durch die Regulierungsbehörde nur schwer zu leisten sein wird, da die Risiken von Investitionen in Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen, die unter anderem maßgeblich von der Wahrscheinlichkeit des Scheiterns bestimmt werden, nur schwer quantifizierbar sind. Vorstellbar wäre es, stattdessen auf andere Formen der Regulierung zurückzugreifen, die die Innovationsanreize erhalten, ohne den Wettbewerb nachhaltig zu behindern und die Option für anhaltenden Wettbewerb offenhalten. Beispiele dafür sind Diskriminierungsverbote, die neue Dienstemärkte für Inhalteanbieter offenhalten, oder Resale-Verpflichtungen, die dem Pioniermonopolisten die volle Gewinnmöglichkeit belassen, aber auch anderen Anbietern den Aufbau von Goodwill und Kundenstämmen ermöglichen.[102]

164. Die Auslegungsgrundsätze der Bundesnetzagentur sprechen den zeitlichen Aspekt der Freistellung von der Regulierung nicht explizit an. Die Anbindung der Prü-

---

[99] Vgl. Vogelsang, I., Die regulatorische Behandlung neuer Märkte im Bereich der Telekommunikation, Gutachten für den Bundesverband Breitbandkommunikation e. V., Boston, 14. April 2006, S. 49.

[100] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 12

[101] Ebenda.

[102] Vgl. Vogelsang, I., a. a. O., S. 41.

fung des § 9a TKG an das Verfahren der Marktdefinition und Marktanalyse gemäß §§ 10 und 11 TKG bedeutet aber automatisch, dass die Freistellung lediglich für zwei Jahre erfolgen kann. Ob ein von der Regulierung befreiter Markt im Rahmen einer Wiederholungsuntersuchung erneut als neuer Markt gekennzeichnet werden kann, ist zumindest fraglich. Die Möglichkeit sollte aber prinzipiell dann bestehen, wenn es nicht möglich ist, die Innovationsaufwendungen in einem Zweijahreszeitraum zu amortisieren.

5.2.3 Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht

165. Die EU-Kommission hat am 26. Februar 2006 ein als Eilverfahren geführtes Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland eingeleitet. Sie wirft der Bundesregierung vor, dass die §§ 9a und 3 Nr. 12b TKG gegen europäisches Recht verstoßen. Die Bundesregierung hat zu dem Aufforderungsschreiben der Europäischen Kommission Ende März 2007 Stellung genommen, ohne dass dabei die Bereitschaft – so die EU-Kommission – erkennbar war, den geäußerten Bedenken Rechnung zu tragen. Am 3. Mai 2007 hat die Kommission eine weitere, mit Gründen versehene Stellungnahme an Deutschland versandt und damit die letzte Phase vor der Einreichung einer Klage beim Europäischen Gerichtshof eingeleitet. Nachdem Deutschland weiterhin nicht im Sinne der Kommission reagiert hatte, reichte die Kommission Ende Juni 2007 Klage vor dem Europäischen Gerichtshof ein.

166. Die EU-Kommission nennt in ihrem Aufforderungsschreiben vom 26. Februar 2006 im Wesentlichen zwei Gründe, die für einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht sprechen:

– Das mit den §§ 9a und 3 Nr. 12b TKG eingeführte neue deutsche System zur Freistellung neuer Märkte von der Regulierung umgehe das System der Marktdefinition, Marktanalyse und Auferlegung von Verpflichtungen inklusive der Beteiligungsrechte, welches im Richtlinienpaket von 2002 vorgesehen ist. Das System zur Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit komme nur in Ausnahmefällen zur Anwendung, nämlich wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass es langfristig zu Wettbewerbsproblemen kommt. Soweit auf eine Marktdefinition, Marktanalyse und die Auferlegung von Verpflichtungen verzichtet wird, werden Beteiligungsrechte der interessierten Parteien, der EU-Kommission und der anderen nationalen Regulierungsbehörden verletzt.

– Die Regelung begrenze den Ermessensfreiraum der nationalen Regulierungsbehörde, indem nicht die Regulierungsbehörde über die Regulierung bzw. Nichtregulierung neuer Märkte entscheide, sondern der nationale Gesetzgeber. Hinzu komme, dass die Bedingungen, unter denen eine Regulierung neuer Märkte möglich ist (... langfristig kein nachhaltig wettbewerbsorientierter Markt ...), enger („nachhaltig wettbewerbsorientierter Markt“) als im Gemeinschaftsrecht („wirksamer Wettbewerb“) oder dem Gemeinschaftsrecht fremd („langfristig“) seien. Nicht zuletzt sei das Ermessen der nationalen Regulierungsbehörde zusätzlich dadurch eingeschränkt, das bei der Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit und der Auswahl der Abhilfemaßnahmen bestimmte Ziele (effiziente Infrastrukturen, Innovationen) besonders zu berücksichtigen sind, während das Gemeinschaftsrecht eine Hervorhebung bestimmter Ziele nicht kennt.

167. Nach Auffassung der Monopolkommission ist das Argument, das deutsche System zur Freistellung neuer Märkte von der Regulierung umgehe das im Gemeinschaftsrecht vorgesehene System der Marktdefinition und Marktanalyse, nur zum Teil tragfähig. Dies vor allem deshalb, weil ein neuer Markt, der nicht Gegenstand der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission ist, ohnehin nur dann dem System der Marktdefinition und Marktanalyse unterliegt, wenn es Anzeichen dafür gibt, dass die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit vorliegen könnten und die Bundesnetzagentur auf eigene Initiative das Marktdefinitions- und -analyseverfahren inklusive der vorgesehenen Beteiligungsrechte einleitet. Gibt es solche Anzeichen nicht, wird der nationale Regulierer auch kein Verfahren nach §§ 10 und 11 TKG durchführen. Beteiligungsrechte der Europäischen Kommission werden insoweit nicht verletzt, da das Nichtaufgreifen eines Marktes, der nicht Gegenstand der Märkteempfehlung ist, auch nicht konsultations- und konsolidierungspflichtig ist.

168. Mit § 9a TKG führt Deutschland nun einen obligatorischen Test für neue Märkte ein. Im Rahmen dieses Tests muss das Kriterium des § 9a Abs. 2 TKG überprüft werden, nämlich ob Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass bei fehlender Regulierung die Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes langfristig behindert wird. Dieser Test ist zwar keine Marktanalyse im Sinne des Gemeinschaftsrechts und des Telekommunikationsgesetzes, die Bundesnetzagentur beabsichtigt aber, den Test im Rahmen einer Marktanalyse gemäß §§ 10 und 11 TKG unter Einschluss des Konsultationsverfahrens gemäß § 12 TKG durchzuführen.

169. Mehr Substanz hat die zweite Argumentationslinie der Europäischen Kommission. Das Gemeinschaftsrecht stellt die Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes sowie die Auswahl der geeigneten Abhilfemaßnahmen in das Ermessen der nationalen Regulierungsbehörden. Das Ziel dieser institutionellen Ausgestaltung ist es einerseits, die Flexibilität der Regulierung zu erhöhen. Andererseits ist sichergestellt, dass die Kommission über ihr Vetorecht jeweils die letzte Entscheidung trifft. § 9a TKG determiniert nun das Verfahren zur Überprüfung der Regulierungsbedürftigkeit durch die Bundesnetzagentur. Damit wird der Ermessensspielraum des nationalen Regulierers beschränkt. Nicht die Regulierungsbehörde entscheidet darüber, ob und wie die Regulierungsbedürftigkeit eines neuen Marktes überprüft wird, sondern das Gesetz schreibt die Prüfung und das Prüfverfahren vor. Hinzu kommt, dass die Bundesnetzagentur bei dieser Prüfung und der gegebenenfalls folgenden Regulierungsverfügung insoweit eingeengt ist, als dabei bestimmte Ziele der Regulierung (effiziente Infrastrukturen, Innovationen)

besonders zu beachten sind. Hier wird eine Gewichtung bei den Zielen vorgenommen, die in den europäischen Richtlinien so nicht vorgesehen ist, und es ist unklar, ob und welche nationalen Instanzen für die Gewichtung der Ziele zuständig sind.

170. Wenig überzeugend wiederum ist das Argument, die Prüfung der Regulierungsbedürftigkeit neuer Märkte hänge von dem engeren Kriterium des „nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes“ ab, während das Gemeinschaftsrecht auf das Kriterium der „beträchtlichen Marktmacht“ abstelle. Der Begriff des nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes wird im Telekommunikationsgesetz definiert als Markt, auf dem der Wettbewerb so abgesichert ist, dass er auch nach der Rückführung der sektorspezifischen Regulierung fortbesteht. Damit wird dieser Begriff im Telekommunikationsgesetz in einem anderen Zusammenhang verwendet als im Gemeinschaftsrecht (Artikel 12 Abs. 1 Zugangsrichtlinie).[103] Das Kriterium der beträchtlichen Marktmacht entscheidet auch im Gemeinschaftsrecht nicht allein über die Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes. Zunächst müssen die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllt sein. Reguliert wird darüber hinaus nur dann, wenn auf dem relevanten Markt, der grundsätzlich für eine sektorspezifische Regulierung in Betracht kommt, beträchtliche Marktmacht besteht. § 9a TKG stellt diesen Zusammenhang nicht in Frage.

5.3 Resale

5.3.1 Gesetzlicher Anpassungsbedarf

171. Gemäß § 121 Abs. 2 TKG soll die Monopolkommission in ihrem Gutachten unter anderem zu der Frage Stellung nehmen, ob die Regelung zum Resale in § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG im Hinblick auf die Wettbewerbsentwicklung anzupassen ist. Nach dieser Vorschrift kann die Regulierungsbehörde Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze, die über beträchtliche Marktmacht verfügen, verpflichten, Dritten den Zugang zu Endnutzerdiensten zum Zwecke des Wiederverkaufs im eigenem Namen und auf eigene Rechnung zu gewähren. Sie hat dabei die getätigten und die zukünftigen Investitionen für innovative Dienste zu berücksichtigen. Die Entgelte für den Einkauf der Dienste durch den Wiederverkäufer unterliegen der Ex-ante-Regulierung. Gemäß § 30 Abs. 5 TKG ergeben sie sich aus einem Abschlag auf den Endnutzerpreis, der einem effizienten Anbieter von Telekommunikationsdiensten die Erzielung einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals ermöglicht. Das Entgelt entspricht dabei mindestens den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Bis zum 30. Juni 2008 kann die Bundesnetzagentur nach § 150 Abs. 5 TKG den Wiederverkauf von Anschlüssen nur in Verbindung mit dem Wiederverkauf von Verbindungsleistungen (gebündeltes Resale) vorschreiben.

[103] Die Verwendung gleicher Begriffe mit unterschiedlicher Bedeutung im nationalen und im europäischen Recht ist als solches ein Problem. Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, sollten solche Divergenzen vermieden werden.

172. Die Monopolkommission hat bereits in ihrem letzten Sondergutachten darauf hingewiesen, dass eine Anpassung von § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG nur in einem begrenzten Rahmen möglich ist.[104] Nicht möglich ist der Verzicht auf die Vorschrift, da Resale gemäß Artikel 12 Zugangsrichtlinie zu den Regulierungsinstrumenten gehört, die den nationalen Regulierungsbehörden zur Verfügung stehen müssen.[105] Zweifelhaft ist bereits, ob eine wesentliche Einschränkung der Möglichkeit, Resale anzuordnen, wie dies in § 150 Abs. 5 TKG geschieht, mit der Zugangsrichtlinie vereinbar ist.[106] Möglich ist nach Auffassung der Monopolkommission die Streichung von § 21 Abs. 5 Nr. 3 Satz 2 TKG.[107] Hier wird geregelt, dass die Bundesnetzagentur bei der Auferlegung einer Resale-Verpflichtung „die getätigten und die zukünftigen Investitionen für innovative Dienste zu berücksichtigen“ hat. Was genau der Gesetzgeber mit dieser Vorgabe bezweckt, bleibt vage. Es ist davon auszugehen, dass durch Resale-Verpflichtungen die Innovationsanreize typischerweise nicht nachhaltig reduziert werden, sofern die Resale-Verpflichtungen nicht unangemessen sind.

5.3.2 Entbündeltes Anschluss-Resale als Regulierungsoption

173. In der bisherigen Regulierungspraxis hat § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG noch keine Anwendung gefunden. Im Wesentlichen erklärt sich das damit, dass Resale ein Instrument der Regulierung von Endkundenmärkten und hier insbesondere der Anschlussmärkte ist.[108] Da der Endkundenmarkt für Breitbandanschlüsse nicht reguliert wird, kam aus der Liste der bisherigen Märkteempfehlung vor allem der Markt für Teilnehmeranschlüsse in Betracht. Resale bei Teilnehmeranschlüssen ist aber dann kein effizientes Instrument, um mehr Wettbewerb zu erreichen, wenn Reseller gezwungen werden, Leistungen gebündelt zu übernehmen, die sie zum Teil selber bereitstellen. Für Verbindungsnetzbetreiber, deren Geschäftsmodell darin besteht, eigene Verbindungsleistungen bereitzustellen, entfällt die Möglichkeit, ihre Angebotspalette mittels Resale um Teilnehmeranschlüsse zu erweitern, da sie bei dem gemäß § 150 Abs. 5 TKG vorgeschriebenen gebündelten Resale auch die Verbindungsleistungen der DTAG übernehmen und vermarkten müssten. Fraglich ist, ob die Bundesnetzagentur den Wegfall der Beschränkungen in § 150 Abs. 5 TKG zum 30. Juni 2008 zum Anlass nimmt, Resale als zusätzliche Verpflichtung auf dem Markt für den Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum Festnetz (Märkte 1 und 2 der ersten Märkteempfehlung der Europäischen Kommission) aufzuerlegen, wenn die im Frühjahr 2008 anstehende Wiederholungsuntersuchung dazu führen sollte,

[104] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 192.

[105] Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie), ABl. EG, L 108 vom 24. April 2002, S. 7.

[106] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 203.

[107] Vgl. ebenda, Tz. 236.

[108] Vgl. ebenda, Tz. 215 ff.

dass der Markt weiterhin regulierungsbedürftig ist und dass Resale ein effizientes Instrument zur Verbesserung der Wettbewerbsintensität ist.

174. Die Monopolkommission geht davon aus, dass der Markt für den Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum Festnetz auch für die zweite Regulierungsperiode ab Mitte 2008 die Voraussetzungen für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllen wird. Dafür spricht sowohl die bisherige Wettbewerbsentwicklung in Deutschland als auch der Umstand, dass der Markt für den Zugang zum Festnetz als einziger Endkundenmarkt auch in der zweiten Märkteempfehlung der Europäischen Kommission enthalten ist.[109] Ob Resale gegebenenfalls als Instrument zur Beschleunigung der Wettbewerbsentwicklung bei den Teilnehmeranschlüssen im Festnetz in Betracht kommt, liegt im Ermessen der Bundesnetzagentur. Nach Auffassung der Monopolkommission überwiegen aus heutiger Sicht die Argumente, die für eine Resale-Verpflichtung sprechen.

175. Resale ist grundsätzlich geeignet, die Wettbewerbsintensität auf Märkten zu erhöhen, auf denen der infrastrukturbasierte Wettbewerb nicht oder nur langsam vorankommt. Bei den Teilnehmeranschlüssen ist das gegeben. Auch wenn die Wettbewerber hier in den vergangenen zwei Jahren merklich zusätzliche Kunden gewonnen haben, liegt der Marktanteil der DTAG Ende des Jahres 2007 immer noch bei mehr als 80 Prozent. Der Wettbewerb beruht ganz überwiegend auf der Vorleistung des entbündelten Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL). Eine Voraussetzung zur Nutzung der TAL ist die physische Anbindung an das Netz der DTAG, die in aller Regel am Hauptverteiler erfolgt. Für 40 Prozent der Haushalte ist diese Voraussetzung noch nicht erfüllt, d. h. sie haben weiterhin nicht die Möglichkeit, einen alternativen Anbieter von Teilnehmeranschlüssen zu wählen. Die Erschließung des Teilnehmeranschlussnetzes der DTAG durch die infrastrukturorientierten Wettbewerber wird sich gegebenenfalls weiter verzögern, wenn die TAL im Zuge des Netzausbaus der DTAG mit Glasfaser nicht mehr an den rund 8 000 Hauptverteilern, sondern erst an den ca. 300 000 Kabelverzeigern beginnt[110]

176. Mit Hilfe des Resale können Diensteanbieter unmittelbar und mit vergleichsweise überschaubaren Risiken den Markt für Teilnehmeranschlüsse betreten, da keine technologiebedingten versunkenen Kosten entstehen. Das Argument, Anschluss-Resale gefährde das Geschäftsmodell des entbündelten Zugangs zur TAL, teilt die Monopolkommission nicht. Bei konsistenten Entgelten stehen die alternativen Vorleistungen im Wettbewerb miteinander. Hinzu kommt, dass Resale bei richtiger Preissetzung infrastrukturbasierten Wettbewerb nicht verdrängt, sondern erst dadurch ermöglicht, dass Wettbewerber bereits während ihres Netzaufbaus mit einer vollständigen Dienstepalette am Markt sein können. Da Reseller die Qualität ihres Produktes nicht oder nur unzureichend selber bestimmen können und durch vertikale Integration Verbundvorteile zwischen Produktion und Vertrieb entstehen, kann Resale Anreize zu einem schrittweisen Aufbau eigener Infrastrukturen schaffen.

177. Für Anschluss-Resale spricht auch die zunehmende Nachfrage nach Bündelprodukten aus Anschluss- und Verbindungsleistungen sowie nach Komplettangeboten aus Schmal- und Breitbandanschluss sowie Telefonie und Internetzugang. Verbindungsnetzbetreiber benötigen für ein Bündelangebot den Teilnehmeranschluss. Teilnehmernetzbetreiber könnten mit Hilfe von Anschluss-Resale ein flächendeckendes Angebot realisieren, da sie auf diese Weise auch Endkunden in Gebieten versorgen könnten, in denen sie ihre Infrastruktur noch nicht ausgebaut haben. Schließlich könnten auch die Reseller von Breitbandanschlüssen, deren Kunden weiterhin auf den Teilnehmeranschluss der DTAG angewiesen sind, mittels Anschluss-Resale ein Komplettangebot aus einer Hand realisieren.

178. Gegen Anschluss-Resale könnte sprechen, dass mit dem Bitstrom-Zugang ab April 2008 im Prinzip ein weiteres alternatives Vorleistungsprodukt existiert, welches Komplettangebote aus Anschluss, Telefonie und Internetzugang ermöglicht.[111] Zwar erhalten die Nachfrager dabei keinen schmalbandigen Teilnehmeranschluss, sondern lediglich einen Breitbandanschluss, über den sie per VoIP telefonieren. Sie könnten allerdings auf den herkömmlichen Telefonanschluss verzichten, was bis dahin nicht möglich ist. Anders als Resale setzt Bitstrom-Zugang allerdings auch Infrastrukturinvestitionen voraus. Diese fallen aber bei 73 Zusammenschaltungspunkten für ein flächendeckendes Angebot deutlich geringer aus als beim entbündelten Zugang zur TAL, der für die flächendeckende Versorgung eine Zusammenschaltung an 8 000 Hauptverteilern erfordert. Die Monopolkommission ist allerdings skeptisch, ob ab April 2008 tatsächlich Bitstrom-Zugang verfügbar ist. Zwar ist die Regulierungsverfügung für den IP-Bitstrom-Zugang seit September 2006 in Kraft. Bis zum Abschluss der Vorbereitungen für dieses Gutachten im November 2007 ist es aber nicht gelungen, dass Standardangebot zu fixieren. Es ist nicht damit zu rechnen, dass der noch folgende Prozess der Entgeltregulierung kurzfristig abzuschließen ist.

5.3.3 Resale und Entgeltregulierung

179. Gegenstand von Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung waren im Berichtszeitraum verschiedene Angebote der DTAG zum Wiederverkauf von DSL-Anschlüssen. Das erste Angebot im Jahr 2004, welches unter der Bezeichnung „Resale DSL“ vermarktet wurde, bezog sich auf Anschlüsse mit unterschiedlichen Übertragungs-

---

[109] Commission Recommendation on relevant product and service markets within the electronic sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services (Second edition), C(2007) 5406 rev 1, als vorläufiges Dokument veröffentlicht am 13. November 2007 auf der Homepage der Generaldirektion Informationswirtschaft der Europäischen Kommission.

[110] Vgl. dazu Abschnitt 4.1.3.6.

[111] Vgl. Abschnitt 4.1.3.2.

geschwindigkeiten und sah einen Abschlag gegenüber den Endkundenentgelten von 11,5 Prozent vor. Aus Sicht der Bundesnetzagentur gab es hinreichenden Anlass für die Vermutung, dass dieser Abschlag zu einem Vorleistungsentgelt geführt hat, das nicht mit den Maßstäben des § 28 TKG vereinbar war. Insbesondere ging das Amt davon aus, dass die Spanne zwischen dem Endkunden- und Vorleistungsentgelt nicht ausreichend war, was zu einer Preis-Kosten-Schere im Sinne des § 28 Abs. 2 Nr. 2 TKG führte. Vor dem Abschluss des Verfahrens änderte die DTAG ihr Angebot und erhöhte den Abschlag auf etwa 20 Prozent. Nach den internen Berechnungen des Amtes deckt dieser Abschlag die Zusatzkosten der Reseller, womit ein Verstoß gegen die Maßstäbe des § 28 TKG nicht mehr gegeben war. Vor diesem Hintergrund wurde das Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung Mitte des Jahres 2006 ohne eine Entscheidung beendet.

180. Ab Ende des Jahres 2005 bot die DTAG zusätzlich zu Resale DSL „DSL NetRental“ an. Charakteristisch für DSL NetRental war, dass Großkunden das Produkt zu deutlich besseren Konditionen, sprich mit höheren Abschlägen auf den Endnutzerpreis, erhalten sollten als kleinere Abnehmer. Auch in diesem Fall wurde ein Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung geführt, welches im Mai 2006 zur Untersagung von DSL NetRental führte. Die gestaffelten Entgelte verstießen nach Auffassung der Bundesnetzagentur gegen § 28 Abs. 1 Nr. 2 TKG, da damit einzelnen Nachfragern Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Telekommunikationsdienste eingeräumt wurden, ohne dass es dafür eine sachliche Rechtfertigung gab. Das Bundeskartellamt kam in einem parallel geführten Missbrauchsverfahren zu dem Ergebnis, dass DSL-NetRental zudem gegen Artikel 82 EGV sowie §§ 19 und 20 GWB verstößt, weil damit kleine Nachfrager von Resale-Vorprodukten gegenüber den großen Nachfragern auf dem Endkundenmarkt für DSL-Anschlüsse missbräuchlich behindert wurden. Der Wettbewerbsvorteil durch niedrigere Bezugspreise war für Großabnehmer wie United Internet AG (1&1) und AOL Deutschland so groß, dass eine Verdrängung der meisten übrigen Reseller drohte.

181. Im Zusammenhang mit diesen Verfahren stellen sich mehrere Fragen. Erstens die nach der Anwendbarkeit des Telekommunikationsgesetzes. Die Bundesnetzagentur stützt ihre Eingriffe im Rahmen der nachträglichen Entgeltregulierung nicht auf ein Marktanalyseverfahren gemäß §§ 10 und 11 TKG, sondern auf zwei Entscheidungen zur Anordnung von Resale aus dem Jahr 2003.[112] Die dort getroffenen Feststellungen zur Frage der Marktbeherrschung sowie die daran geknüpften Verpflichtungen gelten nach Meinung der Behörde gemäß § 150 Abs. 1 TKG fort. Aus Sicht der Monopolkommission ist zumindest fraglich, ob die häufig als freiwillig bezeichneten Resale-Angebote der DTAG ab 2004 in einem so engen Zusammenhang mit den Anordnungen aus dem Jahre 2003 stehen, dass das Unterfallen unter das Telekommunikationsgesetz darauf gestützt werden kann.

182. Fraglich ist gegebenenfalls auch die Beschränkung auf die nachträgliche Entgeltregulierung. Wenn die Anordnung der Bundesnetzagentur aus dem Jahr 2003 über die Fortgeltung gemäß § 150 Abs. 1 TKG zu einer Zugangsverpflichtung im Sinne von § 21 TKG wird, dann unterlägen die Resale-Entgelte nicht der nachträglichen, sondern der präventiven Entgeltregulierung gemäß § 31 TKG in Verbindung mit § 30 Abs. 5 TKG. Die Bundesnetzagentur lehnt diese Sicht in ihrem DSL-NetRental-Beschluss mit dem Argument ab, dass DSL NetRental eben keine per Regulierungsverfügung auferlegte Zugangsverpflichtung sei. Auch widerspreche es dem Sinn und Zweck des § 150 Abs. 1 TKG, wenn die Überführung einer Verpflichtung, die nach dem Telekommunikationsgesetz 1996 der nachträglichen Regulierung unterlag, unter dem Telekommunikationsgesetz 2004 zu einer Verschärfung der Regulierung führen würde.

183. Seit September 2006 bietet die DTAG anstelle von Resale-DSL das Vorleistungsprodukt „DSL-Wholesale“ mit Rabatten – je nach Übertragungsgeschwindigkeit des Anschlusses – zwischen 30 und 54 Prozent auf den Endkundenpreis an. Bei Abschlägen in dieser Größenordnung liegt die Vermutung nahe, dass sie den Resellern auf dem Endkundenmarkt für DSL-Anschlüsse ungerechtfertigte Vorteile gegenüber Wettbewerbern verschaffen, die DSL-Anschlüsse auf der Basis des entbündelten Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung oder Line Sharing anbieten. Das ist dann der Fall, wenn die Abschläge vom Endkundenentgelt des Incumbent größer sind als die vermeidbaren Kosten des Vertriebs und wenn die Endkundenentgelte des Incumbent als Ausgangspunkt für die Ermittlung des Großhandelsrabatts nicht gleichzeitig den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen.

6. Überprüfung des europäischen Rechtsrahmens für Kommunikationsmärkte

6.1 Hintergrund und Stand des Review

184. Der europäische Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsdienste aus dem Jahre 2002 ist seit Ende 2005 Gegenstand einer Überprüfung und Überarbeitung. Der Review dient dazu festzustellen, ob und in welchem Maße die Ziele des geltenden Rechtsrahmens erreicht wurden. Weiterhin soll erörtert werden, welche Fortentwicklungen in Anbetracht der technischen und ökonomischen Veränderungen notwendig sind, damit der Rechtsrahmen den Anforderungen des Sektors in den nächsten Jahren genügt. Der Startschuss für den Review fiel mit dem „call for input“ am 25. November 2005.[113] Die Vorschläge der Kommission, mit denen die öffentlichen Konsultation über den künftigen Rechtsrahmen eingeleitet

[112] BNetzA, Beschlüsse vom 18. Juli 2003 bzw. 15. August 2003, BK3a-03/010. Vgl. dazu auch Monopolkommission, Sondergutachten 39, a. a. O., Tz. 121 ff.

[113] European Commission, Call for Input on the forthcoming review of the EU regulatory framework for electronic communications and services including review of the Recommendation on relevant markets, Brussels, 25 November 2005.

wurde, erschienen Ende Juni 2006.[114] Die für das erste Halbjahr 2007 vorgesehene Vorlage von Legislativvorschlägen durch die Europäische Kommission ist auf Mitte November 2007 und damit auf einen Zeitpunkt nach Ablauf der deutschen Ratspräsidentschaft verschoben worden.[115]

185. Der Rechtsrahmen aus dem Jahr 2002 besteht aus fünf Richtlinien.[116] Ziele sind die Förderung des Wettbewerbs, die Konsolidierung des Binnenmarktes für elektronische Kommunikation sowie die Wahrung der Verbraucherinteressen und Nutzerrechte. Der Konvergenz der Technologien wird insoweit Rechnung getragen, als die Märkte technologieneutral reguliert werden. Die Definition der für die sektorspezifische Regulierung relevanten Märkte erfolgt nach den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts. Der Rechtsrahmen sieht vor, dass die Märkte periodisch überprüft werden und dass Märke aus der Regulierung fallen, wenn dort wirksamer Wettbewerb besteht. Die Märkte, die nach Auffassung der Europäischen Kommission regulierungsbedürftig sind, werden zusammen mit den Kriterien für die Definition der Märkte in einer Empfehlung der Kommission aufgeführt, die ebenfalls Gegenstand der Überprüfung ist.[117] Eine Sonderrolle nehmen die Vorschriften zum International Roaming im Mobilfunk ein. Sie werden in Anbetracht der Besonderheiten des Marktes im Rahmen einer eigenen Verordnung geregelt.

186. Die Europäische Kommission bewertet den Rechtsrahmen aus dem Jahre 2002 positiv. Die Öffnung der Kommunikationsmärkte ab dem Jahr 1998 hat den Verbrauchern eine größere Auswahl an besseren und neuen Produkten und Diensten zu deutlich niedrigeren Preisen gebracht. Überarbeitungsbedarf besteht vor allem bei den Verfahren im Zusammenhang mit der Definition und Analyse der zu regulierenden Märkte sowie der Auferlegung von regulatorischen Verpflichtungen. Bei den technologischen Entwicklungen erwartet die Kommission für die nächsten Jahre die vollständige Umstellung auf internetprotokollgestützte Netze, die zunehmende Nutzung drahtloser Kommunikationsnetze und Zugangsplattformen, den Glasfaserausbau der Anschlussnetze sowie den Übergang zum Digitalfernsehen. Dies wird nach Auffassung der Kommission weitreichende Auswirkungen auf die vorhandenen Netze, Dienste und Endgeräte haben und zu vielfältigen Neuerungen und innovativen Diensten führen.

187. Gestützt auf diese Einschätzung sieht die Europäische Kommission Änderungsbedarf am gegenwärtigen Rechtsrahmen vor allem bei

– der Frequenzverwaltung im Bereich der elektronischen Kommunikation sowie
– dem Beteiligungsverfahren bei der Definition und Analyse der Märkte, die für eine sektorspezifische Regulierung in Betracht kommen, und der Auferlegung regulatorischer Verpflichtungen durch die nationalen Regulierungsbehörden.

Darüber hinaus schlägt die Kommission Änderungen bei der Marktregulierung, der Wahrung von Verbraucher- und Nutzerinteressen sowie bei Sicherheitsmaßnahmen vor.

Die Monopolkommission behandelt im Folgenden die Vorschläge zur Frequenzverwaltung, zum Artikel-7-Verfahren sowie zu den Änderungen bei der Marktregulierung. Sie äußert sich darüber hinaus zu der Frage, ob und in welchem Maße es sinnvoll erscheint, die Regulierung der Kommunikationsmärkte stärker als bisher auf der Gemeinschaftsebene zu zentralisieren.

6.2 Vorschläge der EU-Kommission

6.2.1 Verbesserung der Frequenzverwaltung

188. Die schnelle technologische Entwicklung neuer mobiler Dienste und die zunehmende Konvergenz hat den Bedarf an terrestrischen Übertragungskapazitäten und damit die Bedeutung von Frequenzen als knapper Resource drastisch erhöht. Die elektronischen Kommunikationsdienste müssen das vorhandene Frequenzspektrum mit anderen Anwendungsbereichen wie dem Flug- und Seeverkehr, der Raumfahrt, der Landesverteidigung usw. teilen. Spielräume für eine Optimierung des bestehenden Frequenzspektrums ergeben sich aus der Digitalisierung des Rundfunks. Es ist Aufgabe der Politik und der Regulierung, die dabei entstehende „digitale Dividende“ für die Ziele des Gemeinwohls zu nutzen.[118] Ziel der Frequenzregulierung ist es, Frequenzen für eine möglichst multiple Nutzung in ausreichendem Maße und möglichst zeitnah zur Verfügung zu stellen. Darüber hinaus geht es um die Gewährleistung einer möglichst störungsfreien Nutzung. Zusätzlich sind im Rahmen der Frequenzregu-

[114] Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen über die Überprüfung des EU-Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, KOM(2006) 334 endg. vom 29. Juni 2006; Commission Staff Working Document on the Review of EU Regulatory Framework for electronic communications networks and services, Proposed Changes, SEC(2006) 816, Brussels, 28 June 2006; Commission Staff Working Document on the Review of EU Regulatory Framework for electronic communications networks and services, Impact Assessment, SEC(2006) 817, Brussels, 28 June 2006.

[115] Der inoffizielle Grund für diese zeitliche Verlagerung war die fehlende Bereitschaft der Europäischen Kommission, ihre Vorschläge, die in wichtigen Punkten vermeintlich nicht mit den Vorstellungen der Bundesregierung übereinstimmen, während der deutschen Ratspräsidentschaft vorzulegen.

[116] Richtlinien 2002/19/EG, 2002/20/EG, 2002/21/EG, 2002/22/EG und 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002, ABl. EG Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 7, 21, 33, 51 sowie ABl. L 201 vom 31. Juli 2002, S. 37.

[117] Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die aufgrund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, ABl. EG Nr. L 114 vom 8. Mai 2003, S. 45.

[118] Die Digitalisierung des Rundfunks, die im Jahr 2012 abgeschlossen sein soll, erlaubt es, das Frequenzspektrum für die Programmverbreitung effizienter zu nutzen. Der Frequenzbedarf sinkt. Ein Teil des Spektrums wird frei und kann für andere Verwendungszwecke genutzt werden.

lierung die Interessen der professionellen, militärischen, wissenschaftlichen und sicherheitsrelevanten Funkdienste sicherzustellen.

189. Um das bisherige System der Frequenzverwaltung flexibler und effizienter zu gestalten, macht die Europäische Kommission im Wesentlichen vier Vorschläge:[119]

- Die Einzelzuweisung von Frequenzen soll auf Fälle begrenzt werden, in denen eine störungsfreie Nutzung nicht auf andere Weise gewährleistet werden kann. In allen übrigen Fällen soll es stattdessen eine Allgemeinzuweisung geben. Da die gegenseitige Beeinträchtigung von funkgestützten Diensten vermehrt durch technische Maßnahmen ausgeschlossen werden kann, nimmt die Notwendigkeit ab, dies durch die Einzelzuweisung von Frequenzspektrum zu gewährleisten.
- Ein weiteres Kernelement der Flexibilisierung ist die dienste- und technologieneutrale Frequenzvergabe. Bisher werden Frequenzen für eine bestimmte Nutzung (z. B. Mobilfunk oder Radio- und Fernsehübertragung) zugeteilt. Dies gilt sowohl für die Zuteilung im Wege der Einzelzuweisung als auch für die Allgemeingenehmigung. Zukünftig sollen die Inhaber von Frequenznutzungsrechten eine größere Freiheit haben, beliebige Dienste mit Hilfe von Technologien ihrer Wahl anzubieten.
- Als Verfahren der Frequenzzuweisung sind die traditionelle Administration, die Nutzung ohne zahlenmäßige Beschränkung sowie marktbasierte Ansätze, insbesondere der Frequenzhandel, zu unterscheiden. Die Kommission schlägt vor, den Frequenzhandel zu Lasten der administrativen Vergabe zu stärken. Sie verspricht sich davon höhere Effektivität und Flexibilität bei der Nutzung und Kostenersparnisse beim Zugang zum Frequenzspektrum.
- Schließlich strebt die Kommission eine stärkere Koordinierung der frequenzpolitischen Entscheidungen an. Letztlich geht es darum, den Mitgliedstaaten in zentralen Feldern der Vergabe und des Managements von Frequenzspektrum bindende Vorgaben zu machen. Nicht zuletzt soll dazu eine „European Spectrum Agency" geschaffen werden.

190. Die Bevorzugung von Allgemeingenehmigungen bei der Vergabe von Frequenzen ergibt sich bereits aus dem gelten europäischen und nationalen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsdienste (Artikel 3 der Genehmigungsrichtlinie, § 55 Abs. 2 TKG). Daraus ergibt sich die Frage, inwiefern sich der nunmehr im Rahmen des Review gemachte Vorschlag von dem ohnehin bereits geltenden Recht unterscheidet. Die Einzelgenehmigung ist nur dann vorgesehen, wenn eine Allgemeinzuweisung nicht möglich ist (§ 55 Abs. 3 Satz 1 TKG). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die Gefahr von funktechnischen Störungen anders nicht ausgeschlossen werden kann oder wenn die Einzelzuweisung zur Sicherstellung einer effizienten Frequenznutzung notwendig ist. Sofern eine Einzelgenehmigung unumgänglich ist, sollte nach Auffassung der Monopolkommission der Inhaber der Frequenzen bei der Nutzung nicht unnötig eingeschränkt werden. Zu rechtfertigen sind Einschränkungen am ehesten zur Gewährleistung von Sicherheitsstandards.

191. Eine im Zusammenhang mit der Frequenznutzung bestehende Beschränkung von Technologien und Diensten steht im Widerspruch zu der zunehmenden Konvergenz der Dienste und Technologien. Technologieneutralität bedeutet, dass den Nutzern von Frequenzen möglichst wenige Vorgaben im Hinblick auf die Übertragungstechnologien gemacht wird. Angemessen geregelt sein muss lediglich die Frage technischer Störungen und Interferenzen. Diensteneutralität heißt, dass der Frequenzinhaber entscheidet, welche Dienste er mittels seiner Nutzungsrechte anbietet. Dabei kann es zum gegenwärtigen Stand nicht darum gehen, dass es eine vollständige Freiheit beim Angebot von Diensten gibt. Vorgaben, die die Dienstefreiheit beschränken, sollen am Prinzip der Verhältnismäßigkeit gemessen werden.

192. Die Monopolkommission teilt die Auffassung, dass Frequenzhandel für eine effiziente Nutzung knapper Frequenzen sorgt und den Vorzug vor der administrativen Zuweisung erhalten sollte. Der gegenwärtige Regulierungsrahmen sieht die Möglichkeit von Frequenzhandel auch bereits vor. Dies gilt sowohl für den europäischen Rechtsrahmen (Artikel 9 Rahmenrichtlinie) als auch für den nationalen Rechtsrahmen. Gemäß § 62 Abs. 1 TKG kann die Bundesnetzagentur Frequenzbereiche für den Frequenzhandel freigeben, wenn ein entsprechendes Interesse besteht. Bisher ist es dazu noch nicht gekommen, da es entsprechende Anträge seitens der Wirtschaft nicht gibt. Vor diesem Hintergrund sollten die Entscheidungen darüber, welche Frequenzen für den Handel freigegeben werden, weiterhin zwar europäisch abgestimmt, aber national getroffen werden.

193. Eine stärkere Zentralisierung frequenzpolitischer Entscheidungen ist insbesondere für Dienste wichtig, die gemeinschaftsweit angeboten werden. Solche Dienste sind bislang aber eher die Ausnahme. Da zentrale administrative Verfahren oftmals langwierig und wenig flexibel sind, sprechen zum gegenwärtigen Zeitpunkt die Argumente eher gegen eine stärkere Zentralisierung der Frequenzpolitik. Stattdessen sollten die Mitgliedstaaten zunächst einmal die Möglichkeit haben, eigene Erfahrungen mit der Ausgestaltung etwa des Frequenzhandels zu sammeln. Um die Voraussetzungen für die Entwicklung paneuropäischer Dienste zu schaffen, reicht es gegenwärtig aus, dass die Verfahren, mit denen auf der nationalen Ebene Frequenzen zugeteilt werden, transparent und beteiligungsoffen sind, wie es die Europäische Kommission ja auch vorschlägt. Im deutschen Recht ist dieser Grundsatz bereits insoweit verwirklicht, als § 61 Abs. 1 TKG im Rahmen von Frequenzvergabeverfahren die Anhörung der betroffenen Kreise und die Veröffentlichung der Entscheidung vorschreibt.

[119] Commission Staff Working Document, SEC(2006) 817, a. a. O., S. 11 ff.

194. Ablehnend steht die Monopolkommission zum jetzigen Zeitpunkt der Vorstellung von Medienkommissarin Vivian Reding gegenüber, eine „European Spectrum Agency“ zu schaffen.[120] Dagegen spricht, dass die Koordinierung der nationalen Frequenzpolitiken bislang in hinreichend effizienter Weise in den dafür vorgesehenen Gremien, etwa der Europäischen Konferenz der Verwaltungen für Post und Telekommunikation (Conférence Européenne des Administrations des Postes et des Télécommunications, CEPT) oder des Electronic Communications Committee (ECC) erfolgt. Es gibt auch keine Hinweise darauf, dass die dort erarbeiteten Vorschläge national nicht beachtet werden.

6.2.2 Weiterentwicklung des Beteiligungsverfahren

195. Artikel 7 Rahmenrichtlinie[121] regelt das Verfahren, mit dem die nationalen Regulierungsbehörden und die Europäische Kommission für die notwendige Transparenz und eine kohärente Anwendung des europäischen Rechtsrahmens sorgen. Danach stellt eine nationale Regulierungsbehörde den anderen nationalen Regulierungsbehörden und der Europäischen Kommission die Entwürfe ihrer Entscheidungen zur Festlegung der relevanten Märkte, zur Feststellung von beträchtlicher Marktmacht und zur Auferlegung von Verpflichtungen zur Kommentierung zur Verfügung. Der betroffene nationale Regulierer trägt bei der Festlegung der endgültigen Entscheidungen den Stellungnahmen der anderen nationalen Regulierungsbehörden und der Europäischen Kommission weitestgehend Rechnung. Bei der Festlegung der relevanten Märkte und der Feststellung von beträchtlicher Marktmacht hat die Europäische Kommission ein Vetorecht für den Fall, dass ernsthafte Zweifel an der Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht und den in Artikel 8 der Rahmenrichtlinie formulierten politischen Zielen und regulatorischen Grundsätzen des Rechtsrahmens bestehen.

196. Der in Artikel 7 Rahmenrichtlinie verankerte Konsultationsmechnismus wird von der Europäischen Kommission insgesamt positiv beurteilt.[122] Er habe zu einer konsequenteren Regulierung geführt, indem diese strikt auf diejenigen Märkte begrenzt werde, auf denen ein andauerndes Marktversagen besteht. Vereinheitlicht wurde die Regulierung nach den Feststellungen der Kommission bei der Abgrenzung der für die Regulierung relevanten Märkte und bei der Feststellung des Bestehens oder der Abwesenheit von beträchtlicher Marktmacht. Deutlich weniger Übereinstimmung der nationalen Regulierungsentscheidungen gibt es dagegen bei den Abhilfemaßnahmen. Solche Inkonsistenzen haben nach Auffassung der Kommission erhebliche Auswirkungen auf den Binnenmarkt. Sie schlägt daher vor, das Vetorecht, welches bisher auf die Abgrenzung der relevanten Märkte und die Feststellung beträchtlicher Marktmacht beschränkt ist, auf die Abhilfemaßnahmen auszudehnen. Alternativ dazu sieht Kommissarin Reding die Konstituierung einer europäischen Regulierungsbehörde als effektivste Maßnahme zur Schaffung eines Level Playing Field an.[123] Eine solche Behörde könnte nach dem Vorbild der Europäischen Zentralbank oder der US-amerikanischen Federal Communications Commission organisiert sein.[124] Ende 2006 hat Kommissarin Reding einen weiteren alternativen Vorschlag gemacht. Statt die Kompetenzen der EU-Kommission zu stärken, könnte die stärkere Zentralisierung der Regulierung dadurch erreicht werden, dass die European Regulators Group mit Kompetenzen und Durchgriffsrechten auf die nationalen Regulierungsbehörden ausgestattet wird („enhanced ERG“). In die Diskussion gebracht wurden zwei Optionen. Erstens eine Stärkung der Beratungsfunktion der ERG, ohne dass die ERG selber bindende Entscheidungen fällen kann. In diesem Fall bliebe die rechtliche und politische Verantwortung bei der Europäischen Kommission. Zweitens die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen auf die ERG. Diese könnte dann sowohl gegenüber nationalen Regulierungsbehörden als auch gegenüber Marktteilnehmern verbindliche Entscheidungen im Zusammenhang mit dem Artikel-7-Verfahren treffen. Dazu müsste die ERG institutionell um eine Exekutiveinheit erweitert werden.[125] Die ERG selber steht einer solchen Ausweitung ihrer Kompetenzen skeptisch gegenüber.

197. Das Konsultationsverfahren soll darüber hinaus rationalisiert werden. Der durch das Marktüberprüfungsverfahren verursachte Verwaltungsaufwand soll insgesamt verringert werden. So könne für eine Reihe festzulegender Fallkategorien ein vereinfachtes Verfahren vorgesehen werden. Um ein vereinfachtes Verfahren zu gewährleisten, soll kurzfristig die Verfahrensempfehlung angepasst werden. Langfristig gehe es darum, dass alle Elemente des Artikel-7-Verfahrens, die bisher an verschiedenen Stellen des Rechtsrahmens geregelt sind, in einer Vorschrift zusammenzufassen. Dabei sollen auch zeitliche Vorgaben für die einzelnen Verfahrensschritte gemacht werden.

6.2.2.1 Ausweitung der Vetobefugnisse der EU-Kommission

198. Die Ausweitung des Vetorechts auf die Abhilfemaßnahmen ist nach Meinung der Europäischen Kommission notwendig, um eine größere Harmonisierung der

[120] Viviane Reding, The Review 2006 of EU Telecom rules: Strengthening Competition and Completing the Internal Market, Speech/06/422, Annual Meeting BITKOM, Brussels, 27 June 2006, S. 5.

[121] Vgl. Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), ABl. EG Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 33.

[122] Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen zur Überprüfung der Märkte entsprechend nach dem Rechtsrahmen der EU, Zur Konsolidierung des Binnenmarktes für elektronische Kommunikation, KOM(2006) 28 vom 6. Februar 2006.

[123] Vgl. Viviane Reding, a. a. O., S. 7.

[124] Commission Staff Working Document, SEC(2006) 817 a. a. O., S. 19 f.

[125] Schreiben von Vivian Reding an die ERG vom 30. November 2006; Antwort der ERG an Frau Reding vom 27. Februar 2007, dokumentiert wird der Schriftwechsel auf der Homepage der Generaldirektion Informationsgesellschaft, http://ec.europa.eu/information_society/poliy/ecomm/info_centre/documentation/com_erg_discussion/ index_en.htm

Regulierung und die Verbesserung der Wettbewerbsbedingungen auf dem gemeinsamen Markt zu erreichen. Zwar würden von den nationalen Regulierungsbehörden in vergleichbaren Fällen von Marktversagen im Allgemeinen auch vergleichbare Abhilfemaßnahmen auferlegt. Die Einzelheiten und die Umsetzung der Maßnahmen unterschieden sich jedoch bei den Mitgliedstaaten erheblich. Ein Beispiel liefere etwa die Frage der Kostenorientierung im Rahmen der Entgeltregulierung. So werden die Mobilfunkterminierungsentgelte (Markt 16) in einem Mitgliedsland auf der Basis eines Kostenmaßstabs reguliert, während in anderen Ländern – zum Beispiel in Deutschland – ein Vergleichsmarktkonzept angewendet wird. Dies erschwert nach Auffassung der Europäische Kommission die Herausbildung gemeinsamer Märkte. Nicht vorgesehen ist, dass die Kommission den nationalen Regulierungsbehörden konkret vorschreiben kann, welche Abhilfemaßnahmen im Einzelfall aufzuerlegen sind. Die Kommission will sich aber vorbehalten, Vorschläge für geeignete Maßnahmen zu unterbreiten.

199. Die Monopolkommission steht einer Ausweitung der Vetobefugnisse auf die Regulierungsmaßnahmen skeptisch gegenüber. Bereits die Problemanalyse der EU-Kommission fußt auf schwankendem Grund. Der Behauptung einer mangelnden Konsistenz bei der Auferlegung von Abhilfemaßnahmen widerspricht eine empirische Studie des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikatiosdienste (WIK).[126] Darin wird bei der Regulierung von Vorleistungen eine zunehmende Vereinheitlichung der auferlegten Abhilfemaßnahmen festgestellt. Dies spricht nach Auffassung der Autoren dafür, dass eine Konsistenz der Regulierung auch unter dem gegenwärtigen Regulierungsrahmen erreicht wird. Bei der Regulierung von Endkundenmärkten zeigt sich allerdings eine stärkere Differenzierung der Maßnahmen. Diese sind nach den Feststellungen der Studie zum einen Teil den Besonderheiten auf den nationalen Märkten geschuldet, zu einem anderen Teil darauf zurückzuführen, dass die Entscheidung in dem einen Land wesentlich früher als in einem anderen Land gefallen ist. In der Zwischenzeit hat sich der Wettbewerb auf diesem Endkundenmarkt aufgrund der Vorleistungsregulierung weiterentwickelt. Das zeitliche Auseinanderfallen der Regulierung führt dann dazu, dass ein anderes Instrumentenbündel als in dem Vergleichsland angemessen ist.[127] Dieser Befund spricht nach Auffassung der Monopolkommission nicht dafür, dass die unterschiedlichen Maßnahmenbündel ein Problem der Regulierung sind, sondern vielmehr dafür, dass sie eine Antwort auf die zu verzeichnenden Unterschiede bei der Wettbewerbsentwicklung in den nationalen Märkten sind.

200. Im Übrigen hat die EU-Kommission auch ohne das Vetorecht Einfluss auf die Entscheidungen der nationalen Regulierungsbehörden über Abhilfemaßnahmen. Sie hat das Recht, die Entscheidungsentwürfe zu kommentieren. Die nationalen Regulierungsbehörden müssen diese Stellungnahmen weitestgehend berücksichtigen. Es gibt keinen Anlass, davon auszugehen, dass dies systematisch nicht geschieht.

201. Eines der Ziele des Richtlinienpaketes aus dem Jahre 2002 bestand darin, für eine stärkere Flexibilisierung der Regulierung zu sorgen. Den nationalen Regulierungsbehörden wurde ein breites Ermessen bei der Auswahl der Instrumente eingeräumt, um flexibel auf die Besonderheiten der nationalen Märkte abstellen zu können. Die Einführung eines Vetos für die Kommission würde diese Flexibilität in Frage stellen. Mit Hinweis auf die Konsistenz von Regulierungsentscheidungen droht eine europaweite Vereinheitlichung bei der Anwendung von Abhilfemaßnahmen, bei der die Berücksichtigung der nationalen Besonderheiten auf den zumeist weiterhin noch nationalen Märkten auf der Strecke bleibt.

202. Vorstellbar ist für die Monopolkommission ein auf die Abhilfemaßnahmen bezogenes Vetorecht der EU-Kommission bei Märkten mit erheblichen zwischenstaatlichen externen Effekten, wie dem Markt für International Roaming.[128] Vorstellbar ist außerdem ein auf bestimmte Länder beschränktes Vetorecht, etwa wenn neue Mitgliedstaaten dies ausdrücklich wünschen. Ein solches Recht könnte für einen Übergangszeitraum eingeräumt werden. Vorstellbar wäre zudem die Ausweitung der Vetobefugnisse auf die Abhilfemaßnahmen im Rahmen einer Neugestaltung des Beteiligungsverfahrens. So schlagen Haucap/Holznagel/Kühling/Vogelsang in einem Gutachten für das Bundeswirtschaftsministerium eine Deregulierungsbefugnis im Wege einer „Einbahnstraßenkompetenz“ vor. Danach soll die EU-Kommission ein Veto in Bezug auf Marktdefinition, Marktanalyse und Abhilfemaßnahmen immer dann besitzen, wenn nationale Regulierungsbehörden die Eingriffsintensität in einem Markt erhöhen oder gleich belassen. Dafür entfallen sämtliche Vetorechte der Kommission, wenn die Eingriffsintensität in einem Markt verringert wird. Die Kommission sollte darüber hinaus Vetorechte auf allen drei Stufen des Verfahrens bei Märkten mit signifikanten externen Effekten haben.

6.2.2.2 Zentralisierung der Regulierung

203. Es gibt Argumente, die für eine weitergehende Zentralisierung der Regulierung sprechen, und Argumente, die dagegen sprechen. Aus Sicht der Monopolkommission überwiegen derzeit die Argumente gegen die Einrichtung einer europäischen Regulierungsbehörde mit umfassender Zuständigkeit und gegen die Ausweitung der Kompetenzen der ERG. Maßgeblich für diese Einschätzung ist, dass die überwiegende Mehrzahl der Telekommunikationsdienste weiterhin auf nationalen Märkten gehandelt wird. Die Zentralisierung der Regulierung ist dort sinnvoll, wo die Telekommunikationsdienste grenzüberschreitend angeboten werden.

[126] Kiesewetter, W., Marktanalyse und Abhilfemaßnahmen nach dem EU-Regulierungsrahmen im Ländervergleich, WIK Diskussionsbeiträge Nr. 288, Februar 2007.

[127] Vgl. ebenda, S. 15.

[128] Vgl. dazu Tz. 25.

204. Gegen die Zentralisierung der Regulierung auf der europäischen Ebene sprechen die Vorteile der dezentralen Regulierung. Ein nationaler Regulierer hat Vorteile bei der Informationsbeschaffung und damit bei der Analyse nationaler Märkte. Eine dezentrale Regulierung kann in einem weitaus stärkeren Maße an den Besonderheiten nationaler Märkte, wie etwa der unterschiedlichen Entwicklung von alternativen Infrastrukturen (Festnetz, Kabelnetze, Mobilfunknetze), ausgerichtet werden. Ebenso spricht die national zum Teil sehr unterschiedliche Entwicklung des Wettbewerbs auf den Telekommunikationsmärkten für eine eher differenzierte Regulierung. Ein zusätzliches Gewicht bekommen diese Argumente durch die Erweiterung der Gemeinschaft. Mit dem Beitritt neuer Mitgliedstaaten haben die Unterschiede bei den Ausgangsbedingungen und Marktentwicklungen eher zugenommen.

205. Gegen eine Zentralisierung der Regulierung sprechen nicht zuletzt die Effizienzgewinne aus einem Wettbewerb der Regulierungssysteme. Die Grundidee eines Wettbewerbs der Regulierungssyste besteht darin, dass sich bei Unsicherheit über die Wirkungen von Regulierung herausstellt, welche Art und Form der Regulierung in einer bestimmten Entwicklungsphase des Telekommunikationswettbewerbs effizient und welche weniger effizient ist. Zentralisierung von Regulierung würde bedeuten, auf den Ideenwettbewerb der nationalen Regulierer unter Berücksichtigung nationaler Besonderheiten bei den Wettbewerbsentwicklungen zu verzichten.[129]

206. Eine Zentralisierung der Regulierung kommt dann in Betracht, wenn regulatorische Entscheidungen in einem Mitgliedstaat Auswirkungen auf die Wohlfahrt der Bürger in einem anderen Mitgliedstaat haben. In diesem Fall liegen externe Effekte der Regulierung vor. Ein Beispiel dafür ist das International Roaming. Von überhöhten Roamingentgelten profitieren inländische Mobilfunkanbieter und indirekt über die Quersubventionierung von Gesprächsgebühren und Endgeräten auch inländische Verbraucher. Belastet werden ausländische Nutzer, die im Inland mobil telefonieren. Umgekehrt profitieren ausländische Nutzer von einer strengen Regulierung der Roamingentgelte im Inland. Externe Effekte der Regulierung treten allerdings nur bei international handelbaren Gütern auf. Für die Telekommunikation fehlt damit gegenwärtig weitgehend die Relevanz, da – mit Ausnahme des International Roaming – kaum Telekommunikationsdienste international handelbar sind.

207. Für eine zentrale Regulierung sprechen gegebenenfalls Größenvorteile auf Seiten der Bürokratie und die Einsparung von Transaktionskosten bei den Unternehmen. Diese treten dann auf, wenn anstelle von 27 nationalen Regulierungsbehörden nur noch eine Behörde entscheidet und die Unternehmen sich anstatt an mehrere Behörden lediglich an eine wenden müssen (One-Stop-Shop). Die bisherigen Vorschläge der Kommission laufen allerdings nicht darauf hinaus, die nationalen Regulierungsbehörden überflüssig zu machen. Größenvorteile können auch durch Erfahrungsaustausch und eine Koordinierung der Entscheidungen erreicht werden. Dies geschieht bereits mit Erfolg im Rahmen der European Regulators Group.

208. Das wichtigste Argument für eine Zentralisierung der Regulierungsentscheidungen ist, dass nationale Regulierer unter dem Einfluss von Politik und Interessengruppen den nationalen Incumbent bevorteilen. In einer solchen Situation ist es rational und effizient, die Entscheidungsbefugnisse auf weniger abhängige Institutionen auf einer höheren Ebene zu übertragen. Der Branchenverband VATM sieht für Deutschland die Gefahr einer „regulierungsökonomisch nicht gerechtfertigten Privilegierung nationaler Champions“ und fordert ein Veto- und ein Gestaltungsrecht der EU-Kommission bei den Abhilfemaßnahmen.[130] Die Monopolkommission sieht diese Gefahr für Deutschland heute nicht mehr in gleichem Maße wie früher. Eine Bevorzugung des Incumbent ginge nicht nur zu Lasten der Wettbewerber, sondern vor allem zu Lasten der Verbraucher, die dann nicht mehr von den Vorteilen der Liberalisierung und Wettbewerbsintensivierung profitieren könnten. Es ist durchaus vorstellbar, dass es solche Interessenkollisionen zu Anfang der Liberalisierung auch in Deutschland und in den anderen etablierten Staaten der Gemeinschaft gegeben hat und vielleicht heute noch bei den neuen Mitgliedern gibt. Für die etablierten Mitgliedstaaten dürfte dieses Problem allerdings zehn Jahre nach der Marktöffnung an Bedeutung verloren haben.

209. Gegen die zwischenzeitlich von der Europäischen Kommission aufgebrachte Idee, Regulierungskompetenzen auf die European Regulators Group zu übertragen, spricht vor allem, dass die ERG kein Organ der Gemeinschaft ist. Damit stellt sich sowohl die Frage nach der Ausgestaltung eines effektiven Rechtsschutzes bei Entscheidungen der ERG als auch nach der parlamentarisch-exekutiven Kontrolle. Für ein Tätigwerden der Europäischen Kommission gibt es ein etabliertes Rechtsschutzsystem. Für die ERG gibt es das nicht. Die Übertragung von Regulierungskompetenzen auf die ERG würde demnach die Entwicklung eines eigenständigen Rechtsschutzmechnismus erforderlich machen. Fraglich ist zudem, ob und gegebenenfalls wie die ERG in das europäische System einer parlamentarisch legitimierten Verwaltung eingebunden ist. Die ERG geht in ihrer heutigen Form auf einen Beschluss der Europäischen Kommission zurück.[131] Sie besteht aus den nationalen Regulierungsbehörden und

[129] Vgl. Haucap, J., Kühling, J., Eine effiziente vertikale Verteilung der Exekutivkompetenzen bei der Regulierung von Telekommunikationsmärkten in Europa, in: Zeitschrift für Wirtschaftspolitik, Jg. 55, 2006, S. 324–356, 344.

[130] Stellungnahme des VATM zur Vorbereitung dieses Sondergutachtens der Monopolkommission vom 30. Mai 2007, S. 5 f.

[131] Beschluss der Kommission vom 29. Juli 2002 zur Errichtung der Gruppe Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, 2002/627/EG, ABl. EG Nr. L 200 vom 30. Juli 2002, S. 38; geändert durch: Beschluss der Kommission vom 14. September 2004 zur Änderung des Beschlusses 2002/627/EG zur Errichtung der Gruppe Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienst, ABl. EG Nr. L 293 vom 16. September 2004, S. 30.

soll die Kommission als beratendes Organ unterstützen. Daneben ist sie ein Koordinierungs- und Abstimmungsgremium für die nationalen Regulierungsbehörden. Da die ERG bislang keinerlei Entscheidungskompetenzen hat, unterliegt sie keiner Fach- oder Dienstaufsicht. In der bisherigen Diskussion um die Übertragung von Kompetenzen auf die ERG ist offen geblieben, wie diese Lücke gefüllt werden soll.

210. Der jüngste Vorschlag zur Zentralisierung der Regulierung geht dahin, eine „European Electronic Communications Market Authority“ einzurichten.[132] Sie soll nach dem Vorbild der Europäischen Zentralbank organisiert sein und durch ein Executive Board kontrolliert werden, dem die Präsidenten der nationalen Regulierungsbehörden angehören. Diese bestimmen aus ihrer Mitte den Executive Director, der dem Executive Board vorsitzt, die Institution leitet und diese rechtlich vertritt. Die Europäische Kommission will einen Vertreter ohne Stimmrecht in das Executive Board schicken. Die Aufgabe der Authority soll im Wesentlichen darin bestehen, die Europäische Kommission und die nationalen Regulierungsbehörden bei Fragen der Regulierung zu beraten und zu unterstützen. So soll die Institution unter anderem bei Artikel-7-Verfahren auf Nachfrage der Kommission innerhalb von vier Wochen eine Stellungnahme abgeben. Nationale Regulierungsbehörden sollen unterstützt werden, wenn diese einen Markt nicht innerhalb einer bestimmten Zeit analysiert haben. Darüber hinaus die berät die Authority die Europäische Kommission bei der Identifizierung transnationaler Telekommunikationsmärkte und soll ein Register über die Nutzung von Frequenzen in den Mitgliedstaaten aufbauen. Weiterhin ist geplant, dass sie jährlich einen Bericht über die Entwicklungen innerhalb des Sektors für elektronische Kommunikationsdienste vorlegt, der die Barrieren identifiziert, die einem einheitlichen Markt für Kommunikationsdienste entgegenstehen.

211. Mit der Idee einer European Electronic Communications Market Authority vermeidet die Europäische Kommission zwar auf den ersten Blick Unzulänglichkeiten bisheriger Vorschläge zur Zentralisierung der Regulierung, wie die fehlende Unabhängigkeit und die fehlende parlamentarische Kontrolle der Regulierungsinstanz. Gleichwohl bleiben Unklarheiten im Hinblick darauf, wie die regulatorischen Zuständigkeiten zwischen der Authority, der Europäischen Kommission und den nationalen Regulierungsbehörden letztendlich abgegrenzt werden sollen. Offenbar soll die Institution zunächst keine eigenständigen Regulierungszuständigkeiten besitzen. Offen bleibt die Frage, welche Bedeutung die Stellungnahmen und Analysen der Authority für die Entscheidungsfindung der eigentlichen Regulierungsinstanzen Europäische Kommission und nationale Regulierungsbehörden haben sollen.

[132] Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing the European Electronic Communications Market Authority (presented by the Commission), COM(2007) 699 rev 2, veröffentlicht am 13. November 2007 auf der Homepage der Generaldirektion Informationswirtschaft der Europäischen Kommission.

6.2.2.3 Rationalisierung des Beteiligungsverfahrens

212. Das Artikel-7-Verfahren sieht vor, dass die nationalen Regulierungsbehörden alle drei Schritte – Marktabgrenzung, Marktanalyse und Abhilfemaßnahmen – bei sämtlichen für die Regulierung in Betracht kommenden Märkten bei der EU-Kommission notifizieren müssen. Die anderen nationalen Regulierungsbehörden sind zu konsultieren. Das Verfahren wird nahezu durchgängig als zu zeitaufwändig und bürokratisch kritisiert. Die Kommission schlägt nun vor, den durch das Verfahren verursachten Verwaltungsaufwand zu reduzieren und die Mitteilungsanforderungen für Entwürfe zur Marktabgrenzung und Marktanalyse zu vereinfachen. Im Wesentlichen geht es darum, die Mitteilungsanforderungen bei „glasklaren“ Fällen herunterzuschrauben und sich auf die weniger eindeutigen Fälle zu konzentrieren. Dabei sollen die Verfahren unter anderem dadurch verkürzt werden, dass eine einheitliche Notifizierung für alle drei Schritte eingeführt wird. Um ein solches vereinfachtes Verfahren zu gewährleisten, soll kurzfristig die Verfahrensempfehlung angepasst werden. Langfristig geht es darum, alle Elemente des Artikel-7-Verfahrens, die bisher an verschiedenen Stellen des Rechtsrahmens geregelt sind, in einer Vorschrift zusammenzufassen. Dabei sollen auch zeitliche Vorgaben für die einzelnen Verfahrensschritte gemacht werden.

213. Die Monopolkommission begrüßt diese Vorschläge. Die Verringerung der Mitteilungsanforderungen wird dazu beitragen, die Verfahren zu beschleunigen. Dasselbe gilt für die Einführung zeitlicher Vorgaben für die einzelnen Verfahrensschritte. Nach Auffassung der Monopolkommission sollten zudem die obligatorischen Beteiligungsrechte der jeweils anderen nationalen Regulierungsbehörden überdacht werden.[133] Bisher haben diese zwar nicht zu einer Verlängerung der Verfahren beigetragen. Dies aber nicht deshalb, weil sie besonders effizient ausgeübt, sondern vielmehr, weil sie so gut wie nie ausgeübt werden. Vermutlich würde es ausreichen, wenn das Konsultationserfordernis auf Märkte mit erheblichen zwischenstaatlichen externen Effekten begrenzt würde.

214. Die Monopolkommission hat bereits in ihrem letzten Sondergutachten zur Telekommunikation für eine Zusammenfassung der Schritte Marktdefinition, Marktanalyse und Auferlegung von Abhilfemaßnahmen plädiert.[134] Insoweit sollten auch alle drei Verfahrensschritte einheitlich notifiziert werden. Ausdrücklich hingewiesen sei aber darauf, dass damit keine Ausweitung der Vetorechte der EU-Kommission auf die Abhilfemaßnahmen verbunden ist. Die in diesem Zusammenhang diskutierte Gefahr eines „strategischen Veto“, bei dem die Kommission ihre Vetomöglichkeit bei der Marktanalyse nutzt, um eine Regulierungsmaßnahme zu blockieren, sollte nach Auffassung der Monopolkommission nicht überbewertet werden. Ein Abweichen von der Regel der einheitlichen Notifizierung sollte aber möglich sein.

[133] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 243.
[134] Ebenda.

6.2.3 Funktionale Separierung

215. Nach den Plänen der EU-Kommission soll die funktionale Separierung als ein zusätzliches Instrument der Regulierung in die Zugangsrichtlinie aufgenommen werden.[135] Danach können nationale Regulierungsbehörden einem vertikal integrierten Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auferlegen, das Zugangsnetz ganz oder teilweise in ein funktional getrenntes separates Unternehmen innerhalb des Konzernverbundes auszugliedern. Der Netzzugang wird von diesem Unternehmen als Vorleistungsprodukt gegenüber den Wettbewerbern und dem Incumbent diskriminierungsfrei vermarktet. Nach Auffassung der Europäischen Kommission führt funktionale Separierung zu mehr Wettbewerb auf den nachgelagerten Endkundenmärkten, weil es in signifikanter Weise die Anreize zur Diskriminierung verringert. Nationale Regulierungsbehörden sollen die Verpflichtung in Ausnahmefällen verhängen können, wenn keine oder nur geringe Aussichten auf Infrastrukturwettbewerb bestehen und es mit anderen Instrumenten nicht gelingt, das Diskriminierungsverbot in einer effizienten Weise durchzusetzen.

216. Als Modell für die funktionale Separierung dient offensichtlich Openreach, die ausgegliederte Netzbetriebsgesellschaft der British Telecom Group (BT). Openreach wurde zu Beginn des Jahres 2006 aufgrund von Vereinbarungen zwischen der britischen Regulierungsbehörde Ofcom und BT gegründet. Ofcom hatte BT mit der Zerschlagung gedroht, da es Wettbewerber beim Netzzugang diskriminiere. BT hatte daraufhin einer Separierung ihres lokalen Netzbetriebs zugestimmt. Die BT Group besteht seitdem aus den vier Konzernbereichen BT Global Services, Openreach, BT Wholesale und BT Retail. Openreach betreibt und vermarktet das lokale Zugangsnetz der BT, bleibt allerdings weiterhin vollständig im Eigentum der BT. Openreach verfügt über ein eigenes Management mit eigenen Incentiveregeln. Es gibt keine operationalen oder Management-Zusammenhänge mit den übrigen Gesellschaften der BT Group. Ziel der Ausgliederung ist es, den Wettbewerbern den diskriminierungsfreien Zugang zu dem lokalen Netz der BT – „equivalence of access“ – zu verschaffen.

217. Eine Parallele findet sich in der Verpflichtung zur funktionalen Separierung in der Energiewirtschaft. Die Gemeinschaft hat hier im Jahr 2003 die Verpflichtung zum Unbundling eingeführt.[136] Im deutschen Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) sind diese Vorgaben in der Form einer rechtlichen, operationellen, informellen und buchhalterischen Entflechtung (§§ 6 bis 10 EnWG) umgesetzt.[137] Im September 2007 hat die Europäische Kommission zudem eine eigentumsrechtliche Entflechtung oder alternativ dazu den unabhängigen Netzbetreiber (Independent System Operator) vorgeschlagen.[138] Gegenwärtig ist noch nicht deutlich, wie die für den Telekommunikationsbereich vorgeschlagene funktionale Separierung im Detail ausgestaltet werden soll. Die Zielsetzung besteht jedenfalls in der Durchsetzung des Diskriminierungsverbotes beim Netzzugang, der Verhinderung von Quersubventionen und letztlich der Förderung des Wettbewerbs auf den nachgelagerten Endkundenmärkten.

218. Die Monopolkommission steht dem Vorschlag, die funktionale Separierung als Instrument der Telekommunikationsregulierung einzuführen, skeptisch gegenüber. Dies vor allem, weil sie keine Notwendigkeit sieht, in einem fortgeschrittenen Stadium der Wettbewerbsentwicklung auf den Märkten der Telekommunikation ein solch restriktives Instrument der Regulierung neu einzuführen. Vorauszusetzen wäre, dass die bisherige Regulierung der Zugangsmärkte fehlgeschlagen ist oder fehlzuschlagen droht. Dafür gibt es nach Auffassung der Monopolkommission aber keine Anzeichen. Dagegen spricht bereits, dass die Wettbewerbsentwicklung auf den Endkundenmärkten der Telekommunikation in der Gemeinschaft so weit fortgeschritten ist, dass der größte Teil der Endkundenmärkte inzwischen aus der sektorspezifischen Regulierung entlassen werden soll.

219. Die funktionale Separierung kann vor allem zu Beginn der Liberalisierung eines Sektors mit ausgeprägter Monopolresistenz der Infrastruktur sinnvoll sein. Daher beurteilt die Monopolkommission die bestehenden Entflechtungsbestimmungen des Energiewirtschaftsgesetzes für die Bereiche Strom und Gas grundsätzlich positiv.[139] Sie hatte sich auch zu Beginn der Liberalisierung der Telekommunikationsmärkte in Deutschland für eine vertikale Desintegration der DTAG in Form der Ausgliederung des Breitbandkabelnetzes ausgesprochen.[140] Ziel dieser Separierung, die vor allem als eigentumsrechtliche Entflechtung Sinn gemacht hätte, war es, das Substitutionspotential des Breitbandkabelnetzes auf der sog. letzten Meile zu erschließen. Aus der damaligen Perspektive war der Umstand, dass die DTAG mit dem Telefonnetz und dem Fernsehkabelnetz die beiden einzigen ausgebauten festen Zugangsinfrastrukturen in einer Hand vereinte, ein wesentlicher Hemmschuh für die Entwicklung des Wettbewerbs in der Telekommunikation. Hinzu kam, dass eine eigentumsrechtliche Entflechtung seinerzeit rechtlich weniger problematisch gewesen wäre, da sich die DTAG noch vollständig im Eigentum des Bundes befand.

---

135 Eingefügt in die Zugangsrichtlinie werden soll ein neuer Art. 13a; vgl. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directives 2002/21/EC on a common regulatory framework for electronic communications networks and services, 2002/19/EC on access to, and interconnection of, electronic communications networks and services, and 2002/20/EC on the authorisation of electronic communications networks and services, COM(2007) 697 final, Brussels, 13 November 2007.

136 Vgl. Elektrizitätsrichtlinie 2003/54/EG, ABl. EU Nr. L 176 vom 15. Juli 2003, S. 37; Gasrichtlinie 2003/55/EG, ABl. EU Nr. L 176 vom 15. Juli 2003, S. 57.

137 Vgl. Monopolkommission, Strom und Gas 2007: Wettbewerbsdefizite und zögerliche Regulierung, Sondergutachten 49, Bonn, November 2007, Tz. 230 ff. und 466 ff.

138 Vgl. ebenda, Tz. 601 ff.

139 Vgl. ebenda, Tz. 473.

140 Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbspolitik in Zeiten des Umbruchs, Hauptgutachten 1994/1995, Baden-Baden 1996, Tz. 63 f.

220. In einem fortgeschrittenen Stadium der Wettbewerbsentwicklung mit einem bereits ausgeprägten Wettbewerb auf den Endkundenmärkten und einem zunehmenden Wettbewerb der Infrastrukturen kann die strukturelle Separierung vor allem als freiwillige Maßnahme des regulierten Unternehmens dazu beitragen, die Regulierung der Endkundenmärkte überflüssig werden zu lassen. So hatte die Monopolkommission in ihrem zweiten Sondergutachten gemäß § 81 Abs. 2 TKG 1996 vorgeschlagen, dass die DTAG die seinerzeit bereits wettbewerbliche Fernnetzebene von der noch weitgehend monopolistisch geprägten Ortsnetz- und Teilnehmeranschlussebene aufgrund eigener Initiative strukturell trennt, um dadurch der präventiven Regulierung der Fernnetzebene zu entgehen.[141]

221. Vorteilhaft ist die funktionale Separierung insbesondere dann, wenn es gelingt, die Anreizstrukturen der Netzbetriebsgesellschaft insoweit zu verändern, dass nicht mehr die bloße Zulieferung von Netzdiensten für das vertikal integrierte Unternehmen, sondern die wertschöpfende Bereitstellung von Netzzugangsleistungen für sämtliche Nachfrager im Vordergrund steht. Dazu ist es unabdingbar, dass neben die gesellschaftsrechtliche Ausgliederung die Eigenverantwortlichkeit des Netzbetriebs inklusive einer klaren Trennung der personellen Ressourcen tritt. Zu gewährleisten ist darüber hinaus, dass der Netzbetreiber wirtschaftlich sensible Informationen auch gegenüber dem Mutterkonzern vertraulich behandelt. Gleichwohl werden die Anreize zur Diskriminierung nicht vollständig entfallen, wenn die Netzbetriebsgesellschaft im Eigentum des vertikal integrierten Incumbent verbleibt.

222. Nachteilig wiederum wirkt, dass eine funktionale Separierung die vorhandenen Verbundvorteile der Integration zunichte machen kann. Das kann zumindest vorübergehend Auswirkungen auf die Kosten des Netzbetriebs und damit die Kosten des Netzzugangs haben. Schwerer noch wiegt, dass die funktionale Separierung und der diskriminierungsfreie Netzbetrieb die Anreize für alternative Anbieter mindert, in eigene Netze zu investieren. Damit wird letztlich ein dauerhafter Regulierungsbedarf konstituiert. Zu rechtfertigen wäre dies nur, wenn die Duplizierung einer Infrastruktur langfristig auszuschließen ist. Gerade dies ist aber bei der Telekommunikation – anders als bei der leitungsgebundenen Energie – nicht der Fall. Bei den Infrastrukturen der neuen Generation, den sog. Next Generation Networks (NGN), ist darüber hinaus unklar, wo sich Bottlenecks befinden und wo Regulierung stattfinden soll.

6.2.4 Beschleunigung von Rechtsmitteln

223. Die Europäische Kommission bezeichnet die Aussetzung von Regulierungsentscheidungen durch nationale Gerichte im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes als eines der Hauptprobleme bei der Anwendung des Rechtsrahmens. Dem stehe Artikel 4 Rahmenrichtlinie entgegen, worin es heißt, dass ein Beschluss der nationalen Regulierungsbehörden bis zum Abschluss eines Beschwerdeverfahrens in Kraft bleibt, sofern die Beschwerdeinstanz nicht anders entscheidet. Sie schlägt daher vor, die routinemäßige Aussetzung von Regulierungsentscheidungen durch nationale Gerichte dadurch zu beheben, dass auf der EU-Ebene Kriterien für die Aussetzung der Entscheidungen festgelegt werden.

224. Die Monopolkommission sieht das Problem, welches sich für die Durchsetzung von Regulierungsentscheidungen ergibt, wenn das betroffene Unternehmen sich bereits dadurch der Regulierung zumindest auf Zeit entziehen kann, indem es Rechtsmittel einlegt. Um dies zu verhindern, kann der Gesetzgeber den sofortigen Vollzug vorsehen. § 137 Abs. 1 TKG sieht vor, dass Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen der Bundesnetzagentur keine aufschiebende Wirkung haben. Eine Aussetzung des sofortigen Vollzugs ist nur in begründeten Fällen möglich und durch das Gericht anzuordnen. Der Monopolkommission liegen keinen Anhaltspunkte dafür vor, dass die Verwaltungsgerichte in Deutschland den Vollzug von regulierungsbehördlichen Entscheidungen „routinemäßig" – was wohl heißen soll, auch in unbegründeten Fällen – aussetzen. Im Zweifel müsste die Praxis der Gerichte einer umfassenden Überprüfung unterzogen werden.

225. Der Vorschlag der Kommission, auf EU-Ebene Kriterien für die Aussetzung des Vollzugs von Entscheidungen der Bundesnetzagentur festzulegen, wird kritisch diskutiert, weil eine Gemeinschaftszuständigkeit im Bereich des Verwaltungsverfahrensrechts umstritten ist. Problematischer als die Zuständigkeitsfrage ist allerdings, dass der Vorschlag darauf hinausläuft, ein sektorales Verwaltungsverfahrensrecht zu schaffen. Die Monopolkommission sieht hierfür kein Bedürfnis und hält eine solche Entwicklung aus systematischen Gründen für bedenklich.

6.2.5 Behandlung paneuropäischer Märkte

226. Die Entwicklung gesamteuropäischer oder auf den Binnenmarkt ausgerichteter Kommunikationsdienste scheitert oder ist mit einem zu großem Aufwand verbunden, weil die notwendigen Genehmigungen und die Nutzungsbedingungen (Rufnummern, Frequenzen) national festgelegt werden. Um dies zu ändern, schlägt die EU-Kommission vor, in einem Gemeinschaftsverfahren gemeinsame Nutzungsbedingungen und Genehmigungsregelungen zu vereinbaren. Dieser Ansatz soll allerdings nur für ausgesuchte Fälle, z. B. Satellitenkommunikationsdienste gelten. Die Durchsetzung und Überwachung der Genehmigungsinhalte soll von den Mitgliedstaaten übernommen werden.

227. Die Monopolkommission teilt die Auffassung, dass die Einführung paneuropäischer Dienste auf der Grundlage einer gemeinschaftsweiten Genehmigung erfolgen sollte. Problematisch in diesem Zusammenhang ist allerdings die Abgrenzung gemeinschaftsweiter von nationalen Märkten. Bisher fehlt es an einem Abgrenzungskonzept, welches die Identifizierung paneuropäischer Märkte eindeutig sicherstellt. Ohne ein klares Abgren-

---

[141] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 198 ff.

zungskonzept besteht die Gefahr, dass solche Abgrenzungen im Zweifel eher weit ausgelegt werden. Letztlich könnte das dazu führen, eine europäische Regulierung „durch die Hintertür" einzuführen.

6.3 Offene Fragen

6.3.1 Unklare Wettbewerbskonzeption

228. Die Monopolkommission teilt die Auffassung der Bundesregierung, dass dem jetzigen Richtlinienrecht keine schlüssige Wettbewerbskonzeption zu entnehmen ist.[142] Dies betrifft das Verfahren der Marktdefinition und Marktanalyse ebenso wie die Marktabgrenzung. Diese Fragen sind letztlich entscheidend dafür, ob sich die sektorspezifische Regulierung auf „Märkte" im Sinne des Wettbewerbsrechts oder auf „Marktbereiche" im Sinne des Telekommunikationsrechts bezieht und wie letztlich der Übergang von der Regulierung in das allgemeine Wettbewerbsrecht erfolgt. Dieselben konzeptionellen Probleme finden sich im Übrigen im deutschen Telekommunikationsgesetz.[143] Ursächlich dafür ist allerdings der EU-Rechtsrahmen, der im Telekommunikationsgesetz 2004 umgesetzt ist. Eine Klarstellung im Hinblick auf die Wettbewerbskonzeption muss zunächst auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts erfolgen. Der nationale Gesetzgeber hat diese dann nachzuvollziehen.

229. Im Rahmen der Marktdefinition gemäß Artikel 15 Rahmenrichtlinie wird anhand des Drei-Kriterien-Tests entschieden, ob ein Markt unter die sektorspezifische Regulierung fällt. Ein Kriterium für die Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes ist das Fehlen einer längerfristigen Tendenz zu wirksamem Wettbewerb. Konzeptionell steht damit das Problem im Raum, wie über die Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes entschieden werden kann, ohne dass bereits die erst für die folgende Stufe vorgesehene Marktanalyse gemäß Artikel 16 Rahmenrichtlinie zur Feststellung beträchtlicher Marktmacht durchgeführt wird. Konzeptionelle Probleme im Rahmen der Marktabgrenzung ergeben sich daraus, dass die Festlegung sachlich und räumlich relevanter Märkte, die für eine sektorspezifische Regulierung in Betracht kommen, in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts erfolgen soll. Ein Teil der Märkte, die nach der Empfehlung der Europäischen Kommission über relevante Produkt- und Dienstemärkte für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, sind allerdings nicht nach den Verfahren des Wettbewerbsrechts und den dort üblichen ökonomischen Kriterien abgegrenzt, sondern sehr viel weiter. Richtigerweise spricht die Empfehlung selber bei diesen Sachverhalten von „Marktbereichen", die aus einer Anzahl getrennter Einzelmärkte bestehen.[144] Konzeptionell führt dies zu der Frage, wie für einen Markt, der nicht nach den Kriterien und Verfahren des Wettbewerbsrechts abgegrenzt ist, eine wettbewerbsrechtliche Analyse im Hinblick auf das Bestehen wirksamen Wettbewerbs durchgeführt werden kann.

230. Das Fehlen einer schlüssigen Wettbewerbskonzeption zeigt sich zudem auch daran, dass im geltenden Rechtsrahmen verschiedene Wettbewerbsbegriffe für unterschiedliche Sachverhalte verwendet werden, ohne dass deutlich wird, in welchem Verhältnisse die Begriffe zueinander stehen. Im Rechtsrahmen finden sich neben dem zentralen Begriff des wirksamen Wettbewerbs die Begriffe „fairer Wettbewerb", „nachhaltiger Wettbewerb", „effektiver Wettbewerb" oder „langfristig gesicherter Wettbewerb". Der zentrale Begriff des „wirksamen Wettbewerbs" wird zudem in unterschiedlicher Weise benutzt. Zum einen ist der wirksame Wettbewerb Ziel der Regulierung, an anderen Stellen scheint er mehr im Sinne eines „Fehlens beträchtlicher Marktmacht" verwendet zu werden. Nach Auffassung der Monopolkommission sollte der Richtliniengeber den Review dazu nutzen, die Begriffsvielfalt zu reduzieren und auf der Ebene des Rechtsrahmens eine klare Wettbewerbskonzeption zu formulieren.

231. Problematisch ist zudem, dass Regulierungsrecht und allgemeines Wettbewerbsrecht unterschiedliche Begriffe für gleiche Sachverhalte verwenden, das Wettbewerbsrecht den Begriff der Marktbeherrschung und das Regulierungsrecht den Begriff der beträchtlichen Marktmacht. Bei beiden Begriffen soll es sich nach den Leitlinien der Europäischen Kommission zur Marktanalyse und Feststellung beträchtlicher Marktmacht allerdings grundsätzlich um dasselbe handeln.[145] Demgemäß erfolgt die Definition der für die sektorspezifische Regulierung relevanten Märkte nach den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts. Hinzu kommt, dass Telekommunikationsmärkte, die nicht (mehr) die Kriterien für die Regulierungsbedürftigkeit erfüllen, dem allgemeinen Wettbewerbsrecht unterstehen. Vor diesem Hintergrund macht es nach Auffassung der Monopolkommission keinen Sinn, bei der Telekommunikationsregulierung den Begriff der beträchtlichen Markmacht und im Wettbewerbsrecht den der Marktbeherrschung zu verwenden. Das Nebeneinander verschiedener Begriffe kann dazu führen, dass sie sich materiell aufgrund unterschiedlicher Auslegungen in verschiedene Richtungen entwickeln. Nicht auszuschließen wäre dann, dass die telekommunikationsrechtliche Analyse eines Sachverhaltes das Bestehen von beträchtlicher Markmacht verneint, während die wettbewerbsrechtliche Analyse Marktbeherrschung feststellt.

6.3.2 Verankerung der Regulierungskonzeption im Rechtsrahmen

232. Die Regulierungsbedürftigkeit von Telekommunikationsmärkten wird mit dem sog. Drei-Kriterien-Test festgestellt. Der sektorspezifischen Regulierung unterliegen danach Märkte, die (i) durch beträchtliche und anhal-

---

[142] Vgl. Stellungnahme der Bundesregierung der Bundesrepublik Deutschland zur Mitteilung der Kommission über die Überprüfung des EU-Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, S. 6.

[143] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O., Tz. 170 ff.

[144] Erwägungsgrund 8 der Märkteempfehlung der EU-Kommission.

[145] Vgl. Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl. EG Nr. C 165 vom 11. Juli 2002, S. 6, Rn. 4 f.

tende Marktzutrittsschranken gekennzeichnet sind, (ii) in absehbarer Zeit nicht zu wirksamem Wettbewerb tendieren und bei denen (iii) das allgemeine Wettbewerbsrecht zur Lösung des festgestellten Wettbewerbsproblems nicht ausreicht. Sind diese drei Kriterien nicht kumulativ erfüllt, ist sektorspezifisches Recht nicht anwendbar. Gegebenenfalls vorhandene Wettbewerbsprobleme sind dann mit den Mitteln des allgemeinen Wettbewerbsrechts zu bekämpfen. Mit Hilfe eines auf der EU-Ebene angewendeten Drei-Kriterien-Tests ermittelt die Kommission die Liste von Märkten, die aus ihrer Sicht für eine Vorabregulierung in Betracht kommen. Die nationalen Regulierungsbehörden sind weitestgehend an die Empfehlungen der EU-Kommission gebunden. In Deutschland wird die Regulierungsbedürftigkeit der vorgegebenen Märkte durch einen nationalen Drei-Kriterien-Test nochmals überprüft. Nach Auffassung der EU-Kommission ist das nicht zwingend.

233. Aus Sicht der Monopolkommission ist der Drei-Kriterien-Test ein schlüssiges Konzept zur Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit von Telekommunikationsmärkten. Da das Testverfahren bisher nicht im Rechtsrahmen selber, sondern lediglich in der Empfehlung über relevante Märkte verankert ist, empfiehlt die Monopolkommission wegen dessen herausragender Bedeutung die Verankerung in den Richtlinien. Die Monopolkommission teilt zudem die Auffassung der Bundesregierung, dass der Drei-Kriterien-Test obligatorisch auch von den nationalen Regulierungsbehörden durchzuführen ist.[146] Erst das ermöglicht die Berücksichtigung von Besonderheiten der überwiegend nationalen Märkte, während der Test der EU-Kommission für einen repräsentativen Mitgliedstaat unter Zugrundelegung einer Durchschnittsbetrachtung erfolgt und damit notwendigerweise weniger aussagefähig ist als ein nationaler Test. Der Rechtsrahmen sollte entsprechend ergänzt werden.

6.3.3 Regulierung neuer Märkte

234. Die Fragen, ob, wann und gegebenenfalls wie neue Märkte zu regulieren sind und wie neue von alten Märkten zu unterscheiden sind, ist ein Problem, welches sich nicht nur in Deutschland, sondern in gleicher Weise in den anderen Mitgliedstaaten stellt. Es spricht einiges dafür, dass die Europäische Kommission dieses Thema im Rahmen des Review behandelt und gegebenenfalls legislativ regelt. Die bisher an unterschiedlichen Stellen innerhalb des Richtlinienpaketes zu findenden Aussagen dazu sind nicht ausreichend und zudem nicht eindeutig.[147] Während es in der Empfehlung über relevante Märkte heißt, dass neue und sich abzeichnende Märkte, auf denen Marktmacht aufgrund von Vorreitervorteilen bestehen, grundsätzlich nicht für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, spricht die Rahmenrichtlinie davon, dass auf neu entstehenden Märkten keine unangemessenen Verpflichtungen auferlegt werden sollen. In den Review-Papieren wiederum bezweifelt die Europäische Kommission, dass ein zeitweiliger Regulierungsverzicht zu neuen Investitionen führen wird.[148] In einem Diskussionspapier der Generaldirektion Wettbewerb der Europäischen Kommission zur adäquaten Anwendung von Artikel 82 EGV heißt es jedoch explizit, dass es für den Erhalt von Innovationsanreizen notwendig ist, dem dominierenden Unternehmen die Möglichkeit zu geben, als Kompensation für riskante Investitionen Dritte für eine gewisse Zeit vom Zugang zu wesentlichen Einrichtungen auszuschließen.[149] Somit scheint es hier auch innerhalb der Europäischen Kommission keine einhellige Auffassung in dieser Frage zu geben. Der deutsche Gesetzgeber hat mit § 9a TKG eine Regelung eingeführt, die eine Regulierung neuer Märkte in Ausnahmefällen zulässt. Nach Auffassung der Europäischen Kommission verstößt dies gegen das Gemeinschaftsrecht und wird im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens angegriffen.

6.4 Revision der Märkteempfehlung

235. Gleichzeitig mit der Veröffentlichung von Vorschlägen für die Überarbeitung des Rechtsrahmens hat die EU-Kommission eine neue Märkteempfehlung erlassen.[150] Sie enthält eine Liste derjenigen Märkte, die aus Sicht der Kommission für eine Vorabregulierung in Betracht kommen. Statt der bisher 18 Märkte enthält die zweite Auflage der Märkteempfehlung nur noch sieben Märkte. Aus der sektorspezifischen Regulierung heraus fallen die vier Endkundenmärkte für Orts- und Inlandsgespräche an festen Standorten sowie für Auslandsgespräche an festen Standorten jeweils für Privat- und Geschäftskunden (bisherige Märkte 3 bis 6). Ebenfalls aus der Regulierung fällt der Endkundenmarkt für Mietleitungen (bisheriger Markt 7). Als einziger Endkundenmarkt weiterhin reguliert werden soll der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Markt für Teilnehmeranschlüsse). In der bisherigen Empfehlung wurde hier ebenfalls zwischen Privat- und Geschäftskunden differenziert (Märkte 1 und 2). Nunmehr sollen diese Segmente in einem Markt zusammengefasst werden. Bei den Vorleistungen entfallen der Großkundenmarkt für Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen (bisheriger Markt 13), die Märkte für Auslands-Roaming in Mobilfunknetzen (bisheriger Markt 17) sowie für Rundfunkübertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendeinhalten für Endnutzer (bisheriger

[146] Stellungnahme der Bundesregierung der Bundesrepublik Deutschland zur Mitteilung der Kommission über die Überprüfung des EU-Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, S. 8.

[147] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 43, a. a. O. Tz. 184.

[148] Vgl. Mitteilung der Kommission über die Überprüfung des EU-Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, a. a. O., S. 6

[149] Vgl. European Commission, DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses, Brussels, December 2005, Tz. 235.

[150] Commission Recommendation on relevant product and service markets within the electronic sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services (Second edition), C(2007) 5406 rev 1, als vorläufiges Dokument veröffentlicht am 13. November 2007 auf der Homepage der Generaldirektion Informationswirtschaft der Europäischen Kommission.

Markt 18). Den ursprünglichen Plan, den Markt für die Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen um die Terminierung von SMS-Mitteilungen in einzelnen Mobilfunknetzen zu ergänzen, hat die Kommission wieder fallen gelassen.

236. Die Herausnahme von Endkundenmärkten aus der sektorspezifischen Regulierung ist im Grundsatz positiv. Dieser Schritt zeigt, dass die Regulierung innerhalb der Gemeinschaft bereits zur Herausbildung von funktionsfähigem Wettbewerb geführt hat. Sollte die Wettbewerbsentwicklung in einzelnen Mitgliedstaaten noch nicht so weit vorangeschritten sein, bleibt die Möglichkeit, einen Markt, der aus der Märkteempfehlung gefallen ist, weiter zu regulieren, wenn im Rahmen eines von der nationalen Regulierungsbehörde durchgeführten Drei-Kriterien-Tests die Regulierungsbedürftigkeit festgestellt wird.

237. Aus Sicht der Monopolkommission sollte Klarheit darüber herrschen, wie bei einer Deregulierung auf Gemeinschaftsebene der Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht im nationalen Recht erfolgt. Sowohl nach Gemeinschaftsrecht (Artikel 8 Zugangsrichtlinie) als auch nach deutschem Recht (§ 13 Abs. 1 TKG) ist die Auferlegung, Änderung und Aufhebung regulatorischer Verpflichtungen von der Durchführung eines Marktdefinitions- und -analyseverfahrens abhängig. Daraus folgt, dass Märkte, die bisher reguliert sind und nun nicht mehr in der Märkteempfehlung enthalten sind, nicht automatisch aus der sektorspezifischen Regulierung fallen, sondern zunächst erneut im Rahmen eines Marktdefinitions- und -analyseverfahrens zu überprüfen sind. Das gilt nicht für Märkte, die bereits aufgrund einer früheren Marktanalyse als nicht mehr regulierungsbedürftig eingestuft sind, wie den Markt für Auslandsverbindungen.

238. Wenig Beachtung finden in der Empfehlung aktuelle Entwicklungen, wie die zunehmende Konvergenz von Festnetz und Mobilfunk, die Entwicklung neuer Märkte und das Thema Next Generation Networks. Die Europäische Kommission sieht hier aktuell keinen Handlungsbedarf. Da die nächste Überarbeitung der Märkteempfehlung erst in zwei Jahren beginnt, kann dies dazu führen, dass wichtige Entwicklungen, bei denen die regulatorischen Weichenstellungen frühzeitig erfolgen sollten, verpasst werden.

6.5 International Roaming

239. Die EU-Kommission hat am 12. Juli 2006 einen Vorschlag für eine sog. Roaming-Verordnung vorgelegt, in der sie eine Regulierung sowohl der Roaming-Entgelte für Großkunden als auch der Mobilfunk-Endkundenentgelte für Gespräche in das Ausland, im Ausland und aus dem Ausland in das Heimatland vorschlägt. Konkret sollten Gespräche aus einem Mitgliedstaat nach Deutschland dasselbe kosten wie ein Gespräch von Deutschland in diesen Mitgliedstaat. Für Gespräche im Ausland sollten dieselben Preise gelten wie für Gespräche in dem Mitgliedstaat, aus dem der Mobilfunkkunde kommt. Für Gespräche eines deutschen Mobilfunkkunden aus einem Mitgliedstaat in ein anderes Mitgliedsland außer Deutschland sollten die Entgelte nicht höher sein als aus Deutschland in dieses Mitgliedsland. Eingehende Gespräche im Ausland sollten grundsätzlich kostenfrei sein.

240. Diese Vorschläge der Kommission sind auf massive Kritik der Mobilfunknetzbetreiber gestoßen. Auch die Bundesregierung hat sich in ihrer Stellungnahme gegen eine Regulierung der Mobilfunk-Endkundenentgelte für Auslandsgespräche ausgesprochen, weil dies in dem von der Kommission vorgeschlagenen Rahmen zu Entgelten führen könnte, die unterhalb der Kosten des International Roaming liegen. Im Ergebnis ergäbe sich dann eine Preis-Kosten-Schere. Stattdessen schlägt die Bundesregierung vor, die Regulierung auf die Vorleistungsmärkte zu beschränken. Um sicherzustellen, dass die Absenkung der Vorleistungsentgelte auch an die Verbraucher weitergegeben wird, sollte sich nach den Vorstellungen der Bundesregierung nach einer kurzen Übergangszeit ein Endkundenentgelt für ein Gespräch aus dem Ausland innerhalb der Europäischen Union einstellen, dass 50 Cent nicht mehr überschreitet. Um dies zu erreichen, sollte ein Gleitpfad als Obergrenze für die Endkundenentgelte definiert werden.

241. Unter der deutschen Ratspräsidentschaft wurde schließlich ein Kompromiss ausgehandelt, der im Mai 2007 durch das Europäische Parlament verabschiedet wurde. Die Roaming-Verordnung gibt Höchstpreise sowohl für die Entgelte, die sich die Mobilfunknetzbetreiber gegenseitig für die Netznutzung in Rechnung stellen, als auch für die Endkundenentgelte vor. Bei den Endkundenentgelten liegt die Obergrenze für aus dem Ausland abgehende Gespräche bei 0,49 Euro (plus MwSt) und soll in den nächsten zwei Jahren auf 0,43 Euro gesenkt werden. Die Obergrenze für Gespräche, die ein Kunde im Ausland annimmt, liegt bei 0,24 Euro und wird in den kommenden zwei Jahren auf 0,19 Euro fallen. Das maximale Vorleistungsentgelt beträgt 0,30 Euro und sinkt auf 0,26 Euro. Nach der Zustimmung des Parlaments trat die Verordnung am 29. Juni 2007 in Kraft. Die Umsetzung durch die Unternehmen musste innerhalb von vier Wochen erfolgen.

242. Die Einigung und schnelle Umsetzung einer Roaming-Verordnung mit konkreten Entgeltvorgaben ist aus Sicht der Verbraucher positiv. Problematisch erscheint nach Auffassung der Monopolkommission, dass die „nationalen Großkundenmärkte für Auslands-Roaming in Mobilfunknetzen“ (Markt 17 der Märkteempfehlung) losgelöst von dem bisherigen Regulierungssystem ohne eine Marktdefinition und Marktanalyse und die damit verbundenen Beteiligungsverfahren reguliert werden und dass die Regulierung hier – wiederum das System durchbrechend – zentral direkt durch den EU-Gesetzgeber erfolgt. Hierfür mag es gute Gründe geben, explizit Gegenstand von Erörterungen waren diese nicht. Da der Erlass einer Roaming-Verordnung einzelstaatliche Regulierung ersetzt, ist geplant, den bisherigen Markt 17 aus der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission zu streichen.

7. Zusammenfassung der Einschätzungen und Empfehlungen

243. Die Märkte für Verbindungsleistungen im Festnetz sind inzwischen nachhaltig wettbewerbsorientiert. Nach der bereits vor zwei Jahren erfolgten Deregulierung des Marktes für Auslandsgespräche kann nach Auffassung der Monopolkommission jetzt auch der Endkundenmarkt für Inlandsgespräche aus der sektorspezifischen Regulierung entlassen werden. Für diesen Deregulierungsschritt spricht, dass der Wettbewerb auf den Verbindungsmärkten im Festnetz weiter zunimmt und sich zunehmend verfestigt. Deutlich zunehmend ist auch der Substitutionswettbewerb durch Internettelefonie, durch Kabelnetztelefonie und durch den Mobilfunk. Gleichzeitig wird der Wettbewerb in der Festnetztelefonie insoweit strukturell abgesichert, als ein zunehmender Anteil der Verbindungsminuten durch Anschlussnetzbetreiber erbracht wird. Die Risiken der Deregulierung sinken dadurch nachhaltig, weil Anschlussnetzbetreiber, die stärker in eigene Netze investieren, tendenziell schwieriger vom Markt zu verdrängen sind als Unternehmen mit geringeren „versunkenen Kosten“.

244. Zu einer spürbaren Belebung des Wettbewerbs kommt es auch auf dem Markt für schmalbandige Teilnehmeranschlüsse. Ende des Jahres 2007 werden knapp 19 Prozent der Anschlüsse durch Wettbewerber bereitgestellt. Je nach Art des Anschlusses und nach Region variiert die Wettbewerbsintensität. Sie ist bei ISDN-Basisanschlüssen und in Ballungsräumen stärker, bei Analoganschlüssen und in ländlichen Räumen schwächer ausgeprägt. Ein Indiz für zunehmenden Wettbewerb ist auch die steigende Zahl von Unternehmen, die Teilnehmeranschlüsse anbieten. Tendenziell zunehmend ist der Wettbewerb durch alternative Anschlusstechnologien, vor allem durch das Kabelnetz. Gleichwohl reicht die Zunahme der Wettbewerbsintensität noch nicht aus, den Markt für Teilnehmeranschlüsse als nachhaltig wettbewerbsorientiert anzusehen. Die Regulierungsintensität auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse ist bereits von der Ex-ante-Regulierung auf die Ex-post-Regulierung mit einer Anzeigepflicht bei der Einführung neuer Tarife reduziert worden. Eine weitere Reduzierung der Regulierungsintensität oder die vollständige Deregulierung kommt gegenwärtig noch nicht in Betracht. Für diese Auffassung spricht, dass die DTAG auch bei einem auf gut 80 Prozent gesunkenen Marktanteil weiterhin über eine beherrschende Marktposition verfügt. Hinzu kommt, dass ein Drittel der Haushalte wegen der noch nicht erschlossenen Hauptverteiler auch im Jahr 2007 keine Möglichkeit besitzt, zwischen verschiedenen Teilnehmernetzbetreibern zu wählen.

245. Beibehalten werden sollte die sektorspezifische Regulierung der Bündelprodukte aus Anschluss- und Verbindungsleistungen, da von Bündelprodukten spezifische Gefahren für den Wettbewerb ausgehen, wie die Gefahr von Quersubventionierungen oder Preis-Kosten-Scheren. Die Risiken für den Wettbewerb können dadurch begrenzt werden, dass die Konkurrenten Zugang zu sämtlichen Bestandteilen der Produktbündel zu Preisen haben, die einem effizienten Anbieter die Nachbildung ermöglicht.

246. Die Regulierung der Vorleistungen ist unverzichtbar, solange das Angebot der Wettbewerber auf den Endkundenmärkten nur dann bestehen kann, wenn sie auf die Infrastruktur des dominierenden Anbieters zurückgreifen können. Gegenwärtig und in absehbarer Zukunft sind die alternativen Anbieter von Telekommunikationsdiensten von Vorleistungen der DTAG abhängig. Dies gilt weiterhin ohne Einschränkungen für die Vorleistungen zur Bereitstellung von schmal- und breitbandigen Teilnehmeranschlüssen, lokale Zusammenschaltungsleistungen sowie Fakturierungs- und Inkassoleistungen. Um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden und effiziente Infrastrukturinvestitionen zu fördern, müssen im Rahmen der Ex-ante-Regulierung die Entgelte für die verschiedenen Anschlussvorleistungen entlang der Wertschöpfungskette – entbündelter Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, Line Sharing sowie die verschiedenen Formen des Bitstrom-Zugangs – in konsistenter Weise aufeinander abgestimmt werden. Dies lässt sich letztlich nur dadurch gewährleisten, dass die alternativen Vorleistungen nach derselben Methode und demselben Kostenmaßstab reguliert werden.

247. Erstmals würdigt die Monopolkommission die Amtspraxis der Bundesnetzagentur auf der Grundlage eines gesetzlich verankerten Akteneinsichtsrechts, welches auch die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse umfasst. Im Mittelpunkt der Entscheidungspraxis stehen weiterhin die Verfahren der Marktregulierung. Bei der Wiederholungsuntersuchung des Marktes für den „Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“ hat die Bundesnetzagentur die Entwürfe für die Marktanalyse und die Regulierungsverfügung zwar weiterhin getrennt, aber erstmals zeitgleich vorgelegt. Die Monopolkommission sieht darin eine Möglichkeit der Verfahrensbeschleunigung, die zur Regel werden sollte.

248. Fragen wirft die Regulierung des Marktes für die Anrufzustellung in einzelnen Mobilfunknetzen auf. Zunächst wollte die Bundesnetzagentur auf eine Ex-ante-Regulierung unter der Voraussetzung verzichten, dass sich die vier Mobilfunknetzbetreiber in einer gemeinsamen Vereinbarung auf einen Absenkungspfad für die Entgelte einigen. Auch wenn der Regulierungsverzicht wegen der mangelnden Kooperationsbereitschaft eines Netzbetreibers nicht Realität geworden ist, nimmt die Monopolkommission dies zum Anlass, auf die grundsätzliche Problematik einer solchen „Selbstregulierung“ hinzuweisen. Freiwillige Vereinbarungen zwischen den Unternehmen schaffen Raum für Kartellierungseffekte. Sie sind nicht nur regulierungsökonomisch problematisch, sondern verstoßen unter Umständen gegen nationales und europäisches Kartellrecht. In Fällen, in denen die Existenz von Marktmacht auf dem Endkundenmarkt gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 TKG darüber entscheidet, ob die Entgelte auf dem Vorleistungsmarkt der präventiven oder der nachträglichen Entgeltregulierung unterliegen, sollte die Regulierungsbehörde ihre Feststellungen zur Marktbe-

herrschung auf eine aktuelle Marktuntersuchung stützen und das Ergebnis mit dem Bundeskartellamt abstimmen.

249. Der Ausbau der Anschlussnetze zur Realisierung von VDSL-Anschlüssen durch die DTAG hat zu ersten regulatorischen Konsequenzen geführt. Die Monopolkommission begrüßt, dass dem Marktführer im Hinblick auf den VDSL-Netzausbau Zugangsverpflichtungen für Kabelkanäle und unbeschaltete Glasfaser auferlegt worden sind. Die Zusammenschaltungsverpflichtung spezifiziert allerdings nicht, wo genau bei dem Kabelverzweiger (KVz) die Zusammenschaltung mit dem Netz der DTAG erfolgen soll. Eine Zusammenschaltung „am“ statt „im“ KVz erfordert die Aufstellung weiterer KVz-Gehäuse auf öffentlichen Wegen. Es besteht das Risiko, dass die dafür notwendigen Genehmigungen kommunaler Stellen nicht erteilt werden. Darüber hinaus ist es fraglich, ob die Duplizierung von KVz-Gehäusen überhaupt wünschenswert ist. Die Monopolkommission spricht sich dafür aus, die Kollokationsverpflichtung am KVz so auszugestalten, dass die Zusammenschaltung mit dem Netz der DTAG grundsätzlich „im“ KVz zu erfolgen hat. Nur in den Fällen, in denen die Zusammenschaltung im KVz-Gehäuse der DTAG aus Platzgründen scheitert, muss die Kollokation am KVz dadurch ermöglicht werden, dass Wettbewerber ihre technische Ausrüstung in einem weiteren Gehäuse unterbringen können. Wo dessen Aufstellung am Widerstand der Kommune scheitert, ist den Wettbewerbern am Hauptverteiler der Zugang zu unbeschalteter Glasfaser zu gewähren.

250. Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung zur Anwendung von § 42 TKG schlagen die Wettbewerber vor, im Telekommunikationsgesetz eine von der Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit unabhängige sektorspezifische Missbrauchsaufsicht zu etablieren. Die Monopolkommission lehnt das ab. Weder ist die Bundesnetzagentur die sachnähere Behörde in Bezug auf die Missbrauchsaufsicht, noch besteht die angenommene Regulierungslücke. Wird auf einem Markt trotz nicht vorhandener Regulierungsbedürftigkeit Marktbeherrschung festgestellt, kommt nationales oder europäisches Wettbewerbsrecht zur Anwendung. Zweifel bestehen auch dahingehend, dass eine Abkoppelung der Vorschriften zur besonderen Missbrauchsaufsicht von den Verfahren gemäß §§ 10 bis 12 TKG mit europäischem Telekommunikationsrecht vereinbar wäre.

251. Aktuelle Fragen der Regulierung betreffen den Übergang von Märkten der Telekommunikation in das allgemeine Wettbewerbsrecht und die regulatorische Behandlung neuer Märkte. Der zunehmende Wettbewerb auf den Telekommunikationsmärkten bringt es mit sich, dass nach und nach Märkte aus der sektorspezifischen Regulierung zu entlassen sind. Die Deregulierung erfolgt dabei auf der Grundlage von vergleichsweise kleinteiligen ökonomischen Marktabgrenzungen. So wird der Markt für Gespräche aus dem Festnetz in ausländische Mobilfunknetze dem allgemeinem Wettbewerbsrecht unterstellt, während der Markt für Gespräche in inländische Mobilfunknetze weiterhin der sektorspezifischen Regulierung unterliegt. Die Monopolkommission steht einem solchen Übergang kritisch gegenüber, da es bei Fragen der sektorspezifischen Regulierung oder Deregulierung auch um marktübergreifende Zusammenhänge und die Kohärenz des Ordnungsrahmens für die Branche insgesamt gehen muss. Bei einer rein wettbewerbsrechtlichen Betrachtungsweise besteht dafür kaum Spielraum. Die Monopolkommission schlägt vor, den Übergang in das allgemeine Wettbewerbsrecht insoweit „bereichsweise“ zu vollziehen, als zusammenhängende Funktionsbereiche in einem Block in das allgemeine Wettbewerbsrecht überführt werden. Bei der Definition der Funktionsbereiche kann sich die Bundesnetzagentur an der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission orientieren, die die Telekommunikationsmärkte häufig weiter abgrenzt, als dies nach wettbewerbsrechtlichen Kriterien der Fall wäre. Dabei ist darauf zu achten, dass eine an Funktionsbereichen orientierte Überführung in das allgemeine Wettbewerbsrecht nicht dazu führt, dass die Deregulierung von Teilmärkten mit Hinweis auf die Regulierungsbedürftigkeit anderer Teilmärkte unterbleibt oder verzögert wird.

252. Die im Februar 2007 erfolgte Einführung einer Vorschrift zur Regulierung neuer Märkte in das Telekommunikationsgesetz ist weniger kritisch zu sehen, als zunächst befürchtet. Materiell handelt es sich im Wesentlichen um eine Klarstellung der ohnehin geltenden Rechtslage. Im europäischen Telekommunikationsrecht werden an verschiedenen Stellen Aussagen des Typs gemacht, dass neue und neu entstehende Märkte grundsätzlich von der Regulierung auszunehmen sind, dass aber auch auf neuen Märkten ein Wettbewerbsausschluss durch das führende Unternehmen zu verhindern sei. Dem trägt § 9a TKG Rechnung, indem er neue Märkte zwar grundsätzlich von der Regulierung ausnimmt, eine solche in begründeten Ausnahmefällen aber gleichwohl zulässt. Problematisch ist allerdings, dass es weder gelingt, das grundsätzliche Problem der Unterscheidung von neuen und alten Märkten gesetzlich vorzustrukturieren, noch die Ausnahme vom Grundsatz der Regulierungsfreistellung an ein gerichtlich überprüfbares Kriterium zu knüpfen. Im Ergebnis schafft die Regelung damit Rechtsunsicherheit. Ob die gegebenenfalls verbesserten Anreizstrukturen für risikobehaftete Investitionen im Telekommunikationssektor dies mehr als kompensieren können, bleibt abzuwarten.

253. Die Frage, ob die Regelung des § 21 Abs. 2 Nr. 3 TKG zum Resale im Hinblick auf die Wettbewerbsentwicklung anzupassen ist, beantwortet die Monopolkommission wie vor zwei Jahren. Die Regelung selber steht nicht in Frage, da Resale gemäß Artikel 12 Zugangsrichtlinie zu den Regulierungsinstrumenten gehört, die den nationalen Regulierungsbehörden zur Verfügung stehen müssen. Zweifelhaft ist bereits, ob eine wesentliche Einschränkung der Möglichkeit, Resale anzuordnen, wie dies in § 150 Abs. 5 TKG geschieht, mit der Zugangsrichtlinie vereinbar ist. Möglich ist nach Auffassung der Monopolkommission die Streichung von § 21 Abs. 5 Nr. 3 Satz 2 TKG. Hier wird geregelt, dass die Bundesnetzagentur bei der Auferlegung einer Resale-Verpflichtung „die getätigten und die zukünftigen Investitionen für innovative Dienste zu berücksichtigen“ hat. Fraglich ist, ob die Bun-

desnetzagentur den Wegfall der Beschränkung auf gebündeltes Resale in § 150 Abs. 5 TKG zum 30. Juni 2008 zum Anlass nehmen sollte, entbündeltes Resale als zusätzliche Verpflichtung auf dem Endkundenmarkt für Teilnehmeranschlüsse im Festnetz aufzuerlegen. Nach Auffassung der Monopolkommission überwiegen aus heutiger Sicht die Argumente, die für eine solche Verpflichtung sprechen.

254. Im Zuge der Überarbeitung des europäischen Rechtsrahmens für Kommunikationsdienste sollen unter anderem ein Vetorecht der Europäischen Kommission bei den Regulierungsmaßnahmen sowie die funktionale Separierung als Instrument der Regulierung eingeführt werden. Die Monopolkommission steht diesen Vorschlägen skeptisch gegenüber. Der europäische Rechtsrahmen aus dem Jahr 2002 räumt den nationalen Regulierungsbehörden ausdrücklich ein breites Ermessen bei der Auswahl der Instrumente ein, um möglichst flexibel auf die Besonderheiten der nationalen Märkte reagieren zu können. Ein Veto der Europäischen Kommission bei den Regulierungsmaßnahmen würde diese Flexibilität in Frage stellen. Gegen eine Ausweitung der Vetobefugnisse spricht zudem, dass die von der Kommission bemängelten nationalen Unterschiede bei den Maßnahmen weniger einen Ausdruck fehlerhafter Regulierung darstellen, als vielmehr der Unterschiedlichkeit der Wettbewerbsentwicklungen in den Mitgliedstaaten der Union geschuldet sind. Vorstellbar ist für die Monopolkommission ein auf die Abhilfemaßnahmen bezogenes Vetorecht der EU-Kommission bei Märkten mit erheblichen zwischenstaatlichen externen Effekten, wie dem Markt für International Roaming, sowie ein auf bestimmte Länder beschränktes Vetorecht, etwa wenn neue Mitgliedstaaten dies ausdrücklich wünschen. Vorstellbar wäre zudem die Ausweitung der Vetobefugnisse auf die Abhilfemaßnahmen im Rahmen einer Neugestaltung des Beteiligungsverfahrens. So könnte ein Veto in Bezug auf Marktdefinition, Marktanalyse und Abhilfemaßnahmen zulässig sein, wenn nationale Regulierungsbehörden die Eingriffsintensität in einem Markt erhöhen oder gleich belassen. Im Gegenzug würden dafür sämtliche Vetorechte der Kommission entfallen, wenn die Eingriffsintensität in einem Markt verringert wird.

255. Für die Einführung der funktionalen Separierung als zusätzlichem Instrument der sektorspezifischen Regulierung gibt es keine Notwendigkeit. Funktionale Separierung kann vor allem zu Beginn der Liberalisierung eines Sektors mit ausgeprägter Monopolresistenz der Infrastruktur sinnvoll sein, nicht jedoch in einem fortgeschrittenen Stadium der Wettbewerbsentwicklung. Nachteilig ist, dass funktionale Separierung die vorhandenen Verbundvorteile der Integration zunichte machen kann. Schwerer noch wiegt, dass die Separierung von Netzen und der diskriminierungsfreie Netzbetrieb die Anreize mindert, in alternative Netze zu investieren. Damit wird letztlich ein dauerhafter Regulierungsbedarf konstituiert. Zu rechtfertigen wäre dies nur, wenn die Duplizierung einer Infrastruktur langfristig auszuschließen ist. Gerade dies ist aber bei der Telekommunikation – anders als bei der leitungsgebundenen Energie – nicht der Fall.

256. Die Monopolkommission lehnt die Einrichtung einer europäischen Regulierungsbehörde, der „European Electronic Communications Market Authority" zum gegenwärtigen Zeitpunkt ab. Dagegen spricht, dass ein nationaler Regulierer Vorteile bei der Informationsbeschaffung und damit bei der Analyse nationaler Märkte hat. Eine dezentrale Regulierung kann in einem weitaus stärkeren Maße an den Besonderheiten nationaler Märkte, wie etwa der unterschiedlichen Entwicklung von alternativen Infrastrukturen, ausgerichtet werden. Ebenso spricht die national zum Teil sehr unterschiedliche Entwicklung des Wettbewerbs auf den Telekommunikationsmärkten für eine eher differenzierte Regulierung. Gegen eine Zentralisierung sprechen darüber hinaus die Effizienzgewinne aus einem Wettbewerb der Regulierungssysteme. Zentralisierung von Regulierung würde bedeuten, auf den Ideenwettbewerb der nationalen Regulierer unter Berücksichtigung nationaler Besonderheiten bei den Wettbewerbsentwicklungen zu verzichten. Das wichtigste Argument für eine Zentralisierung der Regulierungsentscheidungen ist, dass nationale Regulierer unter dem Einfluss von Politik und Interessengruppen den nationalen Incumbent bevorteilen. In einer solchen Situation ist es rational und effizient, die Entscheidungsbefugnisse auf weniger abhängige Institutionen auf einer höheren Ebene zu übertragen. Es ist durchaus vorstellbar, dass es solche Interessenkollisionen zu Anfang der Liberalisierung auch in Deutschland und in den anderen etablierten Staaten der Gemeinschaft gegeben hat und vielleicht heute noch bei den neuen Mitgliedern gibt. Für die etablierten Mitgliedstaaten der Europäischen Union dürfte dieses Problem inzwischen an Bedeutung verloren haben.

257. Die zeitgleich mit den Vorschlägen für die Überarbeitung des Rechtsrahmens erlassene revidierte Empfehlung der Europäischen Kommission über relevante Produkt- und Dienstemärkte, die für eine sektorspezifische Regulierung in Betracht kommen, enthält statt bisher 18 nur noch sieben Märkte. Aus der Regulierung entlassen werden sollen vor allem Endkundenmärkte. Aus Sicht der Monopolkommission ist dieser Deregulierungsschritt im Grundsatz positiv. Er zeigt, dass die Regulierung innerhalb der Gemeinschaft bereits zur Herausbildung von funktionsfähigem Wettbewerb geführt hat. Sollte die Wettbewerbsentwicklung in einzelnen Mitgliedstaaten noch nicht so weit vorangeschritten sein, bleibt die Möglichkeit, einen Markt, der aus der Märkteempfehlung gefallen ist, weiter zu regulieren, wenn im Rahmen eines von der nationalen Regulierungsbehörde durchgeführten Drei-Kriterien-Tests die Regulierungsbedürftigkeit festgestellt wird.

Bonn, im Dezember 2007

Jürgen Basedow

Jörn Aldag **Justus Haucap**

Peter-Michael Preusker **Katharina M. Trebitsch**

Teil D

Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 44 Postgesetz i. V. m. § 81 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz 1996

Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2007 – Monopolkampf mit allen Mitteln

Inhaltsverzeichnis

Kurzfassung

1.* Die Monopolkommission sieht die Wettbewerbsentwicklung auf den Briefmärkten erneut kritisch. Die am 1. Januar 2008 durch den Wegfall der Exklusivlizenz für Briefe bis 50 g für die Deutsche Post AG formal stattfindende Marktöffnung wird durch den Erhalt der Mehrwertsteuerbefreiung für die Deutsche Post AG und die Einführung eines Mindestlohns im Briefsektor erheblich erschwert. Die Effizienzgewinne der Deutschen Post AG werden von der Bundesnetzagentur bei der Ex-ante-Entgeltregulierung im Bereich der Privatkundenpost nicht angemessen berücksichtigt.

2.* Die Monopolkommission spricht sich gegen eine Einflussnahme der Politik auf die Lohnbildung im Postsektor aus. Die Sozialklausel im Postgesetz (§ 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG), die die Erteilung einer Lizenz an die Arbeitsbedingungen des Lizenznehmers knüpft, ist ein Fremdkörper in einem Gesetz, das der Förderung des Wettbewerbs dient. Sie sollte daher gestrichen werden. Eine direkte Einflussnahme der Politik auf die Löhne und Arbeitsbedingungen im Postsektor, wie sie durch die Erweiterung des Entsendegesetzes geschieht, ist erst recht abzulehnen. In diesem Fall wird ein zwischen dem von der Deutschen Post AG dominierten Arbeitgeberverband Postdienste e. V. und der Gewerkschaft ver.di abgeschlossener Mindestlohntarifvertrag für allgemein verbindlich erklärt. Dieser branchenweit verbindliche Mindestlohn soll offensichtlich nicht eingeführt werden, um die Interessen inländischer Arbeitnehmer zu schützen, sondern um den Wettbewerb im Postmarkt zu behindern. Die Deutsche Post AG kann damit die Kosten ihrer Wettbewerber massiv erhöhen, ohne selbst betroffen zu sein. Gleichzeitig wird die Entstehung neuer Stellen im Niedriglohnsektor behindert. Rechtliche Maßnahmen zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen im Niedriglohnsektor sollten, wenn sie notwendig erscheinen, branchenübergreifend durchgeführt werden, um wettbewerbliche Verzerrungen zwischen einzelnen Wirtschaftssektoren zu vermeiden.

3.* Die Monopolkommission schlägt vor, dem Bundeskartellamt künftig bei jeder Form der Allgemeinverbindlicherklärung durch den Bundesarbeitsminister ein Anhörungsrecht einzuräumen. Das Bundeskartellamt soll dabei insbesondere Stellung zu der Frage nehmen, welche Auswirkungen von einer Allgemeinverbindlicherklärung auf die betroffenen Produktmärkte zu erwarten sind. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass die Auswirkungen auf den Produktmarktwettbewerb und die Interessen der Verbraucher bei der Entscheidung des Ministers nicht hinreichend berücksichtigt werden.

4.* Die Mehrwertsteuerbefreiung der Deutschen Post AG verschafft dem Unternehmen einen Kostenvorteil in Höhe von fast 19 Prozent gegenüber ihren mehrwertsteuerpflichtigen Wettbewerbern. Diese Benachteiligung behindert insbesondere den Wettbewerb um nicht vorsteuerabzugsberechtigte Kunden, die ca. 50 Prozent des Marktes ausmachen. Aufgrund der hohen Bedeutung von Synergieeffekten bei der Einsammlung und Zustellung im Briefmarkt wirkt sich diese wettbewerbliche Verzerrung jedoch auch massiv auf den Wettbewerb um vorsteuerabzugsberechtigte Geschäftskunden aus. Für diese steuerliche Ungleichbehandlung gibt es keine Rechtfertigung. Sie ist zudem nicht mit europäischem Recht vereinbar. Um zu vermeiden, dass die Ungleichbehandlung bezüglich der Mehrwertsteuerpflicht die Entfaltung von Wettbewerb im Briefsektor verhindert, sollte die Bundesregierung keinesfalls den Ausgang der diesbezüglichen Vertragsverletzungsverfahren abwarten. Sie sollte vielmehr baldmöglichst eine Regelung treffen, die alle im Postmarkt tätigen Unternehmen steuerlich gleichstellt. So wäre es denkbar, einen Korb von Dienstleistungen zu definieren, die mehrwertsteuerbefreit sind oder dem ermäßigten Steuersatz unterliegen, unabhängig davon, welches Unternehmen die Leistung erbringt.

5.* Positiv wertet die Monopolkommission die wettbewerbliche Entwicklung im Paketbereich, im Bereich der postvorbereitenden Dienstleistungen sowie auf dem Markt für die förmliche Zustellung. In diesen Bereichen sind bei steigender Produktvielfalt die Preise um bis zu 50 Prozent gesunken. Die Monopolkommission hält bei einer Öffnung des gesamten Briefmarktes für den Wettbewerb Preissenkungen in dieser Größenordnung in allen Bereichen für möglich. Die Entwicklung von Infrastrukturwettbewerb würde zudem durch den Aufbau paralleler Zustellnetze zahlreiche neue Arbeitsplätze schaffen.

6.* Im Laufe der fünfjährigen Price-Cap-Regulierungsperiode, die Ende 2007 ausläuft, ist es der Deutschen Post AG gelungen, in hohem Maße Effizienzgewinne zu erwirtschaften. Die Bundesnetzagentur hat es versäumt, den Verbraucher durch eine entsprechende Absenkung des Ausgangsentgeltniveaus für die neue, ab 2008 laufende Price-Cap-Periode an diesen Effizienzgewinnen teilhaben zu lassen. Stattdessen ist zu erwarten, dass die Deutsche Post AG im Bereich der Privatkundenpost weiterhin Renditen im zweistelligen Bereich erzielt. Eine Korrektur innerhalb der laufenden Regulierungsperiode ist hier dringend geboten. Im Bereich der Geschäftskundenpost, der ab Januar 2008 nur noch der Ex-post-Entgeltkontrolle unterliegt, sollte die Bundesnetzagentur den hohen Anreizen zu missbräuchlichem Verhalten der Deutschen Post AG durch eine schnelle und effiziente Missbrauchsaufsicht begegnen.

7.* Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung sollten alleiniger Maßstab bei der Ex-ante- und der Ex-post-Entgeltgenehmigung sein. Die Monopolkommission fordert daher den Gesetzgeber dazu auf, die Vorschrift des § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG zu streichen, die der Regulierungsbehörde die Möglichkeit gibt, Altlasten sowie die Kosten für den Universaldienst bei der Entgeltbemessung zu berücksichtigen. Eine Berücksichtigung von Altlasten bei der Genehmigung von Entgelten der Deutschen Post AG hält die Monopolkommission ohnehin nur dann für vertretbar, wenn diese Kosten explizit ausge-

wiesen und mit den „Altvorteilen“, die der Deutschen Post AG aus der Rechtsnachfolge der Deutschen Bundespost entstanden sind, verrechnet werden. Dies ist derzeit nicht der Fall. Eine Berücksichtigung von Kosten für den Universaldienst ist ab dem 1. Januar 2008 nicht mehr möglich, da dann die formale Verpflichtung der Deutschen Post AG zum Erbringen des Universaldienstes wegfällt.

8.* Dringend notwendig wäre eine Klarstellung des Gesetzgebers bezüglich der Verweisungen des § 44 Satz 2 PostG. Dort wird auf eine Reihe von Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes verwiesen, die in der Zwischenzeit teilweise bereits mehrfach geändert wurden. Dadurch sind in vielen Bereichen des Postgesetzes rechtliche Unklarheiten entstanden. Die Monopolkommission spricht sich dafür aus, die Vorschriften, auf die in § 44 Satz 2 PostG verwiesen wird, explizit ins Postgesetz aufzunehmen. Damit würde der Verselbständigung der Regulierung des Postsektors Rechnung getragen. Schließlich sollte damit der Monopolkommission auch im Postsektor explizit das Recht eingeräumt werden, Einsicht in die Akten der Bundesnetzagentur zu nehmen.

1. Einleitung

1. Die Monopolkommission legt mit diesem Bericht ihr fünftes Sondergutachten zur Wettbewerbsentwicklung auf den deutschen Postmärkten vor und erfüllt damit den gesetzlichen Auftrag des § 44 des Postgesetzes (PostG) in Verbindung mit § 81 Abs. 3 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) 1996. Die Monopolkommission nimmt Stellung zu der Frage, ob auf den Märkten des Postwesens funktionsfähiger Wettbewerb herrscht. Neben der Einschätzung der Wettbewerbsintensität weist die Stellungnahme der Monopolkommission insbesondere auf notwendige Konsequenzen für einzelne Regelungen des Postgesetzes hin. Die Verweisung des § 44 PostG auf das Telekommunikationsgesetz in seiner Fassung vom 25. Juli 1996 hätte aufgrund der Novellierung des Telekommunikationsgesetzes einer Änderung des Postgesetzes bedurft. Dazu ist es bisher nicht gekommen. Die Monopolkommission geht jedoch für die vorliegende Stellungnahme davon aus, dass der gesetzliche Auftrag für das Sondergutachten im Postsektor inhaltlich unverändert fortbesteht.

2. Zur Vorbereitung ihrer Stellungnahme im Postbereich hat die Monopolkommission am 15. März 2007 ein Gespräch mit Vertretern des Länderarbeitskreises „Telekommunikation, Informationswirtschaft, Post“ der Wirtschaftsministerkonferenz geführt. Am 17. September 2007 hat sie in einer Anhörung mit Wettbewerbern und Verbänden über die Wettbewerbsentwicklung im Postwesen diskutiert. Teilnehmer waren die Deutsche Post AG (DPAG), DIREKTexpress, die PIN NRW GmbH, die TNT Post Holding GmbH und die Xanto GmbH & Co. KG, der Bundesverband der Kurier-Express-Post Dienste e. V. (BdKEP) und der Deutsche Verband für Post, Informationstechnologie und Telekommunikation e. V. (DVPT). Gelegenheit zu schriftlichen Stellungnahmen hatten der DPD Deutscher Paketdienst, die Hermes Logistik Gruppe, United Parcel Service Deutschland sowie der Bundesverband internationaler Express- und Kurierdienste e. V. (BIEK) und der Bundesverband Deutscher Postdienstleister e. V. (BvDP).

3. Der Präsident der Bundesnetzagentur, Herr Matthias Kurth, und Mitarbeiter seiner Behörde standen der Monopolkommission am 17. Oktober 2007 zur Diskussion zur Verfügung. Darüber hinaus gab es vielfältige Kontakte zwischen der Geschäftsstelle der Monopolkommission und Mitarbeitern der Bundesnetzagentur, des Bundeskartellamts, des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie und des Bundesministeriums der Finanzen. Die Kommission dankt allen Beteiligten für ihre Mitwirkung. Sie bedankt sich bei ihrer wissenschaftlichen Mitarbeiterin Frau Dr. Lieselotte Locher, die die Stellungnahme der Monopolkommission zur Entwicklung des Wettbewerbs auf den Postmärkten federführend betreut hat.

2. Entwicklungen in den Postmärkten

2.1 Marktöffnung auf europäischen Postmärkten

4. Die Liberalisierung der Postmärkte verläuft in den Mitgliedsländern der Europäischen Union in unterschiedlichem Tempo. Schweden und Finnland haben ihre Märkte bereits 1993 bzw. 1994 für den Wettbewerb geöffnet, Großbritannien folgte im Jahr 2007, Deutschland und die Niederlande werden ihre Märkte zum 1. Januar 2008 öffnen. Diese fünf Länder vereinigen etwa 60 Prozent des europäischen Briefvolumens auf sich. Bis spätestens 2013 müssen nach der am 1. Oktober 2007 im Rat beschlossenen Neufassung der Postrichtlinie alle Mitgliedstaaten ihre Briefmärkte für den Wettbewerb geöffnet haben.

2.1.1 Novellierung der Postrichtlinie

5. Die Vorgaben der Europäischen Union an die Mitgliedstaaten zur Öffnung der Märkte für Postdienstleistungen finden sich in der Richtlinie 97/67/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 15. Dezember 1997 (Postrichtlinie)[1]. Ursprünglich war darin eine vollständige Öffnung der Märkte zum 1. Januar 2003 vorgesehen. Dieser Zeitpunkt wurde jedoch durch die Änderungsrichtlinie 2002/39/EG vom 10. Juni 2002[2] verschoben. Artikel 7 lautet in der geänderten Fassung wie folgt:

1. Soweit es für die Aufrechterhaltung des Universaldienstes notwendig ist, kann jeder Mitgliedstaat Dienste für Anbieter von Universaldienstleistungen reservieren. [...]
2. [...]
3. Die Kommission erstellt eine Prospektivstudie, in der für jeden Mitgliedstaat bewertet wird, welche Auswirkungen die Vollendung des Binnenmarkts für Postdienste im Jahr 2009 auf den Universaldienst haben wird. Auf der Grundlage der Schlussfolgerungen dieser Studie unterbreitet die Kommission bis zu 31. Januar 2006 dem Europäischen Parlament und dem Rat einen Bericht, dem ein Vorschlag zur etwaigen Bestätigung des auf 2009 festgelegten Termins für die Vollendung des Binnenmarkts für Postdienste oder zur Festlegung anderweitiger Schritte im Lichte der Schlussfolgerungen der Studie beigefügt ist.

Die in Artikel 7 vorgesehene Prospektivstudie wurde von der Europäischen Kommission zusammen mit einem darauf basierenden Richtlinienvorschlag am 18. Oktober 2006 vorgelegt. Die Kommission schlug darin eine vollständige Liberalisierung des Briefmarktes vor. Artikel 7 hätte demnach folgende Fassung erhalten:

1. Ab dem 1. Januar 2009 gewähren die Mitgliedstaaten für die Einrichtung und die Erbringung von Postdiensten keine ausschließlichen oder besonderen Rechte mehr und erhalten diese auch nicht mehr aufrecht. [...].

Ursprünglich war geplant, die Richtlinie noch während der deutschen Ratspräsidentschaft, also im ersten Halbjahr 2007, zu verabschieden. Allerdings zeichnete sich schon direkt nach Veröffentlichung des Richtlinienvorschlags ab, dass dieser wohl nicht mehrheitsfähig sein würde. Zahlreiche Mitgliedstaaten sprachen sich gegen eine Öffnung der Märkte zum 1. Januar 2009 aus, darunter Frankreich, Italien, Spanien, Belgien, Griechenland und Polen.

---

[1] ABl. EG Nr. L 15 vom 21. Januar 1998, S. 14.
[2] ABl. EG Nr. L 176 vom 5. Juli 2002, S. 21.

6. Am 11. Juli 2007 hat das Europäische Parlament seine Stellungnahme zu dem Entwurf der Kommission in erster Lesung verabschiedet. Die zweite Lesung wird Anfang 2008 stattfinden. In dem vom Parlament gebilligten Entwurf wird die Öffnung der Märkte um weitere zwei Jahre auf den 1. Januar 2011 verschoben. Artikel 7 lautet demnach:

1. Ab dem 31. Dezember 2010 gewähren die Mitgliedstaaten für die Einrichtung und die Erbringung von Postdiensten keine ausschließlichen oder besonderen Rechte mehr und erhalten diese auch nicht mehr aufrecht. [...]

Ein neu eingefügter Artikel 7a schränkt dieses Datum noch weiter ein, indem er der Mehrzahl der Mitgliedstaaten, die nicht ohnehin ihre Märkte bereits öffnen oder geöffnet haben, die Möglichkeit gibt, die Marktöffnung um weitere zwei Jahre zu verschieben. Mitgliedstaaten, die ihre Märkte öffnen, soll es möglich sein, Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten, die dort noch eine Exklusivlizenz besitzen, den Zugang zu dem von ihnen geöffneten Bereich zu verwehren. Artikel 7a lautet wie folgt:

> Soweit es für die Aufrechterhaltung des Universaldienstes notwendig ist, können Mitgliedstaaten, die der Europäischen Union nach Inkrafttreten der Richtlinie 2002/39/EG beigetreten sind [d. h. die zwölf neuen Beitrittsländer], oder Mitgliedstaaten mit einer niedrigen Bevölkerungszahl und einer geringen geografischen Ausdehnung, die somit Besonderheiten für die Postdienste aufweisen, oder Mitgliedstaaten mit besonders schwierigen Reliefbedingungen, insbesondere diejenigen mit sehr vielen Inseln, bis zum 31. Dezember 2012 Dienste für Anbieter von Universaldienstleistungen [...] reservieren.
>
> [...]
>
> c) Mitgliedstaaten, die ihre reservierten Bereiche nach Inkrafttreten dieser Richtlinie und vor dem 31. Dezember 2012 abschaffen, können es während eines Übergangszeitraums ablehnen, Genehmigungen [...] für Dienstleistungen innerhalb des betreffenden abgeschafften reservierten Bereichs an Postbetreiber – und durch sie kontrollierte Gesellschaften – zu erteilen, die Dienstleistungen im Bereich des Universaldienstes erbringen und denen ein reservierter Bereich in einem anderen Mitgliedstaat eingeräumt wird.

7. Der Ministerrat hat sich am 1. Oktober 2007 auf einen Kompromiss zur Abschaffung des Briefmonopols geeinigt, der den Vorschlägen des Europäischen Parlaments weitgehend folgt. Neben redaktionellen Änderungen werden in der vom Ministerrat beschlossenen Neufassung der Richtlinie elf Länder aufgezählt, die erst zum 31. Dezember 2012 ihre Märkte öffnen müssen. Dies sind Zypern, die Tschechische Republik, Griechenland, Ungarn, Lettland, Litauen, Luxemburg, Malta, Polen, Rumänien und die Slowakei. Die sog. Reziprozitätsklausel wird dahingehend präzisiert, dass Länder, die ihre reservierten Bereiche bis zum 31. Dezember 2012 abschaffen, zwischen dem 1. Januar 2011 und dem 31. Dezember 2012 Anbietern aus Ländern mit Exklusivlizenz die Erteilung einer Lizenz verweigern dürfen.

8. Die Monopolkommission bedauert, dass der Termin für die europaweite Marktöffnung der Briefmärkte um weitere drei Jahre verschoben wird. Die Verschiebung wird vom Europäischen Parlament und dem Ministerrat nicht begründet; es sind auch keine Gründe ersichtlich, die eine erneute Verschiebung rechtfertigen würden. Eine weitere Verschiebung bis 2013 zur Aufrechterhaltung des Universaldienstes in gewissen Ländern ist aus Sicht der Monopolkommission ebenfalls nicht notwendig. Es ist vorstellbar, dass es Länder gibt, in denen eine flächendeckende postalische Grundversorgung nicht vom Markt selbst zu den gewünschten Preisen erbracht wird. In diesen Fällen ist es denkbar, einem Anbieter von Postdienstleistungen eine Universaldienstverpflichtung aufzuerlegen und diesen dafür finanziell zu entschädigen. Alternativ kann die Universaldienstverpflichtung ausgeschrieben werden. Beide Lösungen sind einer Finanzierung des Universaldienstes durch das gleichzeitige Gewähren von Monopolrechten vorzuziehen. Zum einen ist kaum zu erwarten, dass die Höhe der Monopolrente genau den Kosten der zu erbringenden Universaldienstleistungen entspricht. Im Zweifel wird die Monopolrente eher höher sein. Zum anderen ist eine direkte finanzielle Entlohnung des Universaldiensteanbieters auch deshalb günstiger, weil die durch ein Monopol zusätzlich entstehenden Wohlfahrtsverluste vermieden werden. Diese Wohlfahrtsverluste bestehen in erster Linie darin, dass durch die höheren Preise des Monopolisten geringere Mengen an Postdienstleistungen nachgefragt werden. Damit ist das Beförderungsvolumen insgesamt niedriger, als es ohne eine Exklusivlizenz wäre. Die umfangreichen Regelungen zur Sicherung des Universaldienstes in der Postrichtlinie erwecken den Eindruck, dass die Richtlinie in erster Linie dem Wohl der Verbraucher dient. Allerdings würde die überwiegende Mehrzahl der Verbraucher aus der Abschaffung der Exklusivlizenz einen viel höheren Nutzen ziehen als von jeder anderen Regelung der Postrichtlinie. Insofern nutzt die Postrichtlinie in ihrer derzeitigen Form zwar den Inhabern von Exklusivlizenzen in den einzelnen Mitgliedstaaten, schadet aber den meisten Verbrauchern.

9. Deutschland hält daher zu Recht an dem 1. Januar 2008 als Datum für die endgültige Marktöffnung fest. Für die deutschen Verbraucher ist die Öffnung des deutschen Marktes ein entscheidender Schritt für niedrigere Preise und eine größere Produktvielfalt im Postbereich. Von der Nichtöffnung der Märkte in anderen Mitgliedstaaten sind deutsche Verbraucher nur insofern betroffen, als ihre Auslandspost in Länder mit Exklusivlizenz dort weiterhin nur vom Träger dieser Lizenz befördert werden kann.

10. Aus deutscher Sicht gibt es auch keinen Grund dafür, Träger von Exklusivrechten im Ausland nicht auf dem deutschen Briefmarkt zuzulassen, wie es die Vorschrift des Artikel 7a Buchstabe c der Richtlinie ermöglicht. Der Marktzutritt von Unternehmen belebt den Wettbewerb. Dabei spielt es zunächst keine Rolle, ob dieses Unternehmen auf anderen Märkten Exklusivrechte hat oder nicht. Es ist möglich, dass es Anbieter von Postdienstleistungen geben wird, die versuchen, auf dem deutschen Markt Fuß zu fassen, indem sie Möglichkeiten der Quersubventionierung nutzen. So könnte ein Anbieter die Gewinne, die er in seinem Heimatland im reservierten

Bereich macht, dazu nutzen, beim Markteintritt in Deutschland zu einem besonders niedrigen und möglicherweise nicht kostendeckenden Preis anzubieten. Aus Unternehmenssicht kann dies sinnvoll sein, um schnell bekannt zu werden und einen gewissen Marktanteil zu gewinnen. Eine derartige Quersubventionierung bedeutet eine Umverteilung von den Verbrauchern des Landes mit Exklusivlizenz zum deutschen Verbraucher, da deren hohe Preise zur Finanzierung der niedrigen Preise in Deutschland genutzt werden. Deutschland würde demnach von einer einseitigen Liberalisierung sogar profitieren. Das Ausmaß der Quersubventionierung dürfte sich allerdings insofern in Grenzen halten, als zumindest langfristig ein Unternehmen nur dann im deutschen Markt bleiben wird, wenn es dort auch Gewinne erzielen kann.

2.1.2 Marktentwicklung im Postwesen in Ländern ohne Exklusivlizenz

11. Die Marktentwicklung in den Ländern der Europäischen Union, die ihre Märkte bereits ganz oder teilweise dem Wettbewerb geöffnet haben, ist bisher recht unterschiedlich verlaufen. Diese Unterschiede lassen sich teilweise auf unterschiedliche geographische Bedingungen, vor allem aber auf regulatorische Unterschiede zurückführen.[3] Zusammengenommen ermöglichen es diese unterschiedlichen Entwicklungen, eine bessere Prognose darüber aufzustellen, wie sich der deutsche Markt nach Abschaffung der Exklusivlizenz entwickeln wird.

12. Schweden und Finnland haben bereits 1993 bzw. 1994 als erste Länder der Europäischen Union die Exklusivlizenz abgeschafft. Zudem sind in beiden Ländern auch die vom marktbeherrschenden Unternehmen erbrachten Postdienstleistungen voll umsatzsteuerpflichtig. Eine Ex-ante-Entgeltregulierung gibt es in Schweden nur für Einzelsendungen des marktbeherrschenden Unternehmens, der Posten AB. Konsolidierung spielt im schwedischen Briefmarkt praktisch keine Rolle. Dafür konnte sich im Infrastrukturwettbewerb in den letzten Jahren neben der Posten AB ein weiteres Unternehmen am Markt behaupten, die CityMail. Allerdings stellt CityMail nur zweimal wöchentlich und nur im Süden des Landes zu. Das Unternehmen erreicht damit ca. 45 Prozent der schwedischen Haushalte. CityMail ist in erster Linie im B2C-Bereich tätig sowie auf die Zustellung von computergenerierten, adressierten Brief- und Werbesendungen spezialisiert und hat einen Marktanteil von 7,7 Prozent. Das Beispiel Schweden zeigt, dass Infrastrukturwettbewerb im Postbereich selbst unter denkbar ungünstigen Rahmenbedingungen – einer großen Fläche und geringen Bevölkerungsdichte – möglich ist. Der Wettbewerber ist in der Lage, sich eine Nische zu suchen, in der er profitabel anbieten kann. Gleichzeitig erfolgt durch das marktbeherrschende Unternehmen, auch ohne dass es dafür finanziell entschädigt wird, eine flächendeckende Zustellung zu erschwinglichen Preisen.

[3] Vgl. Oelmann, M., Regulatorische Marktzutrittsbedingungen und ihre Auswirkungen auf den Wettbewerb: Erfahrungen aus ausgewählten Briefmärkten Europas, wik Diskussionsbeiträge Nr. 291, Bad Honnef, März 2007.

13. Finnland ist dagegen ein Beispiel dafür, wie durch ein regulierungsfeindliches Umfeld trotz formaler Marktöffnung Wettbewerb verhindert werden kann. Die finnische Posti befindet sich zu 100 Prozent in Staatsbesitz. Auf eine sektorspezifische Regulierung verzichtet das Land. Über die Vergabe von Lizenzen entscheidet das Kabinett. Wettbewerberlizenzen werden mit Universaldienstverpflichtungen verknüpft. Vorgesehen ist eine werktägliche Zustellungspflicht sowie eine flächendeckende Zustellung. Erfolgt die Zustellung nicht flächendeckend, wird eine Steuer auf den Umsatz erhoben, die umso höher ist, je größer die Bevölkerungsdichte der belieferten Region relativ zur Bevölkerungsdichte Finnlands insgesamt ist. Aufgrund der geringen Bevölkerungsdichte von Finnland – das Land ist so groß wie die Bundesrepublik Deutschland, hat aber nur 5 Mio. Einwohner – ist es kaum vorstellbar, dass eine flächendeckende Zustellung für mehr als ein Unternehmen wirtschaftlich rentabel und ökonomisch sinnvoll sein kann. Unter diesen Bedingungen überrascht es nicht, dass Posti trotz der De-facto-Liberalisierung bis heute der einzige Anbieter von Postdienstleistungen in Finnland ist.

14. In den Niederlanden wird die Exklusivlizenz für den Standardbrief zwar erst zum 1. Januar 2008 aufgehoben, allerdings sind dort bereits jetzt adressierte Werbesendungen aus dem reservierten Bereich ausgenommen. In den Niederlanden gibt es keine Lizenzierung des Briefbereichs und damit verbunden auch keine Zahlen über die Anzahl und Art der Anbieter. Es gibt wohl eine ganze Reihe von Unternehmen am Markt, die teilweise konsolidieren, teilweise selbst zustellen. Zwei Unternehmen, Sandd (Sort and Deliver) und Selektmail, eine Tochter der DPAG, haben sich auf den B2C-Bereich spezialisiert und stellen zweimal wöchentlich flächendeckend an Endhaushalte zu. Gemeinsam haben sie einen Marktanteil von 14 Prozent bezogen auf den Gesamtmarkt und 31 Prozent im bereits liberalisierten Markt. Zwei weitere Unternehmen, MailMerge und Businesspost, sind im B2B-Bereich tätig und stellen flächendeckend in Postfächer zu. Dass der Infrastrukturwettbewerb in den Niederlanden schon heute, vor der endgültigen Liberalisierung, deutlich stärker als in Schweden ist, liegt wohl in erster Linie an der hohen Bevölkerungsdichte der Niederlande. Die Bevölkerungsdichte in Deutschland ist deutlich höher als in Schweden, aber geringer als die der Niederlande; in einigen Teilen Deutschlands entspricht sie derjenigen der Niederlande. Somit ist zu erwarten, dass sich unter vergleichbaren regulatorischen Rahmenbedingungen auch in Deutschland oder jedenfalls in manchen Teilen Infrastrukturwettbewerb ausbilden wird.

15. In Großbritannien ist die Exklusivlizenz zum 1. Januar 2007 abgeschafft worden. Die Preisobergrenzen, die die britische Regulierungsbehörde, Postcomm, für den Marktbeherrscher, Royal Mail, festgesetzt hat, sind deutlich niedriger als die entsprechenden Werte der Bundesnetzagentur für die DPAG. Die Umsatzrendite von Royal Mail im Briefbereich ist mit 3,3 Prozent (Stand 2004) entsprechend niedrig. (Die DPAG erzielt im Briefbereich eine Umsatzrendite von 16,3 Prozent.) Die Auflagen für Lizenznehmer sind relativ hoch, so dass kleinere Unternehmen kaum in den Markt eintreten können. Trotz der geringen Margen im Briefgeschäft und der Markteinn-

trittsbarrieren gibt es jedoch Wettbewerber von Royal Mail, die selbst zustellen. Allerdings spielen Konsolidierungsleistungen in Großbritannien eine deutlich wichtigere Rolle. Die Rabatte, die Konsolidierern eingeräumt werden, sind relativ zum Gesamtporto höher als in Deutschland, so dass das Geschäftsfeld attraktiver ist. Die größten Konsolidierer in Großbritannien sind UK Mail und TNT.

16. Eine extreme Bedeutung hat die Konsolidierung in den USA, wo die staatseigene USPS zwar ein Monopol für die Zustellung besitzt, es aber auf jeder Stufe der Wertschöpfung die Möglichkeit gibt, im Rahmen von „worksharing" zu konsolidieren. Diese Möglichkeit wird intensiv genutzt: 43 Prozent der Briefsendungen und über 90 Prozent der Werbesendungen und Periodika werden in den USA durch Kooperationen zwischen privaten Konsolidierern und der staatseigenen USPS befördert. Seit im Jahre 1976 die Möglichkeiten der Konsolidierung eingeführt wurden, sind die realen Preise für Briefsendungen um 35 Prozent gesunken, für Werbesendungen und Periodika um 28 Prozent. Die Anzahl der Briefsendungen ist im gleichen Zeitraum um 40 Prozent gestiegen, das Volumen der Werbesendungen um ca. 240 Prozent. Die Zahl der Briefe pro Einwohner liegt in den USA mehr als doppelt so hoch wie in Deutschland.[4]

17. Zusammenfassend zeigt sich, dass es auf den Briefmärkten Wettbewerb sowohl in Form von Infrastrukturwettbewerb als auch über den Teilleistungszugang (Konsolidierung) geben kann. Die Möglichkeiten von Infrastrukturwettbewerb sind allerdings stark von der Bevölkerungsdichte eines Landes abhängig. Wettbewerb über einen Teilleistungszugang ist dagegen auch bei geringer Bevölkerungsdichte und niedrigen Preisobergrenzen für das marktbeherrschende Unternehmen möglich. Die Abschaffung der Exklusivlizenz für den Standardbrief ist eine notwendige Voraussetzung für Wettbewerb auf den Briefmärkten, aber nicht hinreichend. Bestimmungen, die einseitig den Incumbent schützen, wie die Verpflichtung zur flächendekkenden Versorgung in Finnland, können den Wettbewerb komplett verhindern, auch wenn es keine reservierten Bereiche gibt.

2.2 Marktverhältnisse in Deutschland

18. Der Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen, d. h. für die gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g für andere, umfasste im Jahr 2005 Umsätze von knapp 10 Mrd. Euro. Die Sendungsmenge lag bei knapp 17 Mrd. Stück. Während der Umsatz des Marktes seit 1998 nahezu konstant geblieben ist (+ 0,4 Prozent), ist die Sendungsmenge deutlich angestiegen (+ 12,4 Prozent). Es wird erwartet, dass sich dieser Trend fortsetzt, da Wachstumspotentiale im Postdienstleistungsbereich vor allem im Bereich von Werbesendungen gesehen werden, die zu eher unterdurchschnittlichen Preisen verschickt werden.

19. Der Gesamtmarkt teilt sich in einen Monopol- und einen Wettbewerbsbereich. Der Monopolbereich ist bis Ende 2007 der DPAG vorbehalten. Er umfasst Briefsendungen und adressierte Kataloge, deren Einzelgewicht bis 50 g und deren Einzelpreis weniger als das Zweieinhalbfache des Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt (§ 51 Abs. 1 PostG). Mit ca. 5 Mrd. Euro[5] entspricht dies etwa der Hälfte des Gesamtmarktes. Der Marktanteil der DPAG innerhalb des gesamten lizenzierten Bereichs betrug im Jahr 2005 92,4 Prozent, für das Jahr 2006 gibt die Bundesnetzagentur eine Absenkung des Marktanteils der DPAG auf 89,7 Prozent an. Innerhalb des Wettbewerbsbereichs lag der Marktanteil der DPAG im Jahre 2005 bei 81,8 Prozent und ging nach Angaben der Bundesnetzagentur 2006 auf 79,4 Prozent zurück. Die Marktdominanz der DPAG zeigt sich hier besonders eindrücklich. Auch in den Marktsegmenten, die teilweise schon seit Jahren für Wettbewerber geöffnet wurden, vereint die DPAG mehr als drei Viertel des Marktes auf sich.

20. Während der Geltungsdauer der Exklusivlizenz kann die Bundesnetzagentur auf Antrag Lizenzen für verschiedene Postdienstleistungen ausstellen, die gemäß § 51 Abs. 1 PostG von der Exklusivlizenz ausgenommen sind. Seit 1998 hat die Bundesnetzagentur über 2 000 Lizenzen erteilt. Diese werden jedoch zu einem großen Teil nicht genutzt. Derzeit sind gut 600 Unternehmen am Markt tätig. Es handelt sich dabei überwiegend um kleine und mittlere Unternehmen. Nur drei Unternehmen erzielen neben der DPAG Umsätze auf den Briefmärkten von über 50 Mio. Euro. Die geringe Konzentration bei den Wettbewerbern der DPAG zeigt sich eindrücklich beim Vergleich der Konzentrationsmaße CR1 und CR5[6]: Während das größte Unternehmen am Markt, die DPAG, einen Marktanteil von 89,7 Prozent hat, entfallen auf die fünf umsatzstärksten Unternehmen nur rund 92 Prozent der Umsätze. Das bedeutet, dass die vier größten Unternehmen am Markt neben der DPAG nur gut 2 Prozent des Umsatzes auf sich vereinen.

21. Vergleicht man diese Situation mit der auf dem schwedischen Markt, wo neben Posten AB nur ein großer Konkurrent den ganzen Wettbewerbsmarkt beherrscht, stellt sich die Frage, ob in Deutschland eine Entwicklung hin zum schwedischen Marktbild zu erwarten ist oder ob sich dauerhaft eine große Zahl kleiner Unternehmen am Markt halten wird. Tatsächlich ist in den letzten Jahren und verstärkt in den letzten Monaten eine gewisse Marktkonsolidierung durch Übernahmen zu beobachten. Andererseits gibt es aber weiterhin eine ganze Reihe lokaler und regionaler Anbieter. Ihr Geschäftsmodell beruht darauf, dass die Mehrheit aller Briefsendungen innerhalb einer Region oder sogar einer Stadt zuzustellen ist. Das betrifft vor allem die Post örtlicher Unternehmen wie der Handwerksbetriebe oder der örtlichen Sparkasse oder die Post von Behörden wie dem Einwohnermelde- oder dem

[4] Vgl. Kruse, J., Liebe, A., Netzzugang und Wettbewerb bei Briefdiensten, HWWA Report Nr. 257, Hamburg 2005, Studie im Auftrag des Bundesverbandes Internationaler Express- und Kurierdienste e. V. (BIEK).

[5] Diese sowie die folgenden Zahlenangaben der Bundesnetzagentur zur Marktsituation und -entwicklung auf den Postmärkten sind entnommen aus: BNetzA, Zehnte Marktuntersuchung für den Bereich der lizenzpflichtigen Postdienstleistungen, Juli 2007.

[6] CRx bezeichnet den Marktanteil (concentration ratio) der x größten Unternehmen am Markt.

Arbeitsamt. Der Postdienstleister stellt die lokale Post selbst zu, überregionale Post liefert er im Briefzentrum der DPAG ein. Möglich ist auch ein Verbund lokaler und regionaler Zusteller, die gemeinsam die überregionale Zustellung organisieren, indem sie ihre überregional zuzustellende Post untereinander austauschen. Insofern ist selbst Infrastrukturwettbewerb bei einer Vielzahl kleiner regionaler Anbieter denkbar.

22. Von den acht Lizenztypen, A bis H, ist die D-Lizenz die mit Abstand bedeutendste. Sie wird für qualitativ höherwertige Dienstleistungen vergeben. Im Jahr 2005 wurden 62 Prozent der Umsätze der Lizenznehmer im Bereich der höherwertigen Dienstleistungen und für Postzustellaufträge (PZA) erzielt. Als qualitativ höherwertig haben sich seit Inkrafttreten des Postgesetzes insbesondere folgende Dienstleistungen entwickelt, die grundsätzlich als qualitativ höherwertig angesehen werden: die taggleiche Zustellung, die Übernacht-Zustellung, die termingenaue Zustellung, die Sendungsverfolgung sowie die integrierte Brief-Logistik-Dienstleistung. Der Preis für qualitativ höherwertige Dienstleistungen lag 2006 bei durchschnittlich 0,52 Euro und damit trotz der Höherwertigkeit und trotz der Umsatzsteuerpflicht für derartige Dienstleistungen um drei Cent oder mehr als 5 Prozent unter dem Preis für einen Standardbrief der DPAG. Dies zeigt eindrücklich, wie groß die Vorteile sind, die die Verbraucher von einer Öffnung des Briefmarktes für den Wettbewerb zu erwarten hätten. Wären die Wettbewerber von ihrer Verpflichtung zur Höherwertigkeit befreit und würden sie wie die DPAG keine Mehrwertsteuer entrichten müssen, könnte der Preisunterschied zu den Produkten der DPAG noch größer sein. Die von der DPAG verdiente Monopolrente ist mindestens so hoch anzusetzen wie diese Preisdifferenz. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die DPAG durch ihren Größenvorteil in ungleich größerem Ausmaß Verbundeffekte nutzen kann als selbst ihre größten Wettbewerber. Allerdings ist zu erwarten, dass die DPAG diese Vorteile erst dann an die Verbraucher weiterleiten wird, wenn sie ernsthaftem Wettbewerbsdruck ausgesetzt ist.

23. Tatsächlich scheint zumindest ein gewisser Wettbewerbsdruck von den Produkten der D-Lizenz auf den Standardbrief, das mit Abstand wichtigste Produkt der DPAG, auszugehen. Entsprechend ausführlich ist über die Ausprägung der einzelnen Merkmale, die für die Höherwertigkeit vorliegen müssen, vor Gericht gestritten worden. Erst im Juni dieses Jahres konnte nach fast zehnjährigem Rechtsstreit endgültig geklärt werden, dass auch die Über-Nacht-Zustellung als höherwertige Dienstleistung anerkannt werden kann. Diese Zustellungsvariante ist vor allem dadurch gekennzeichnet, dass Briefsendungen werktäglich nach 17:00 Uhr bei den Auftraggebern abgeholt und garantiert bis spätestens 12:00 Uhr des folgenden Werktags zugestellt werden.[7]

24. Ein starkes Umsatzwachstum ist im Bereich der E-Lizenz zu verzeichnen, die für die Einlieferung bei den Annahmestellen der DPAG vergeben wird. Seitdem die Konsolidierung im Jahr 2005 durch Beschlüsse des Bundeskartellamts und des Oberlandesgerichts Düsseldorf zumindest vorläufig freigegeben worden ist[8] – eine endgültige Entscheidung darüber steht noch aus –, hat sich eine Vielzahl von Wettbewerbern den für die Konsolidierung erweiterten Netzzugang durch den Abschluss entsprechender Konsolidierer-Teilleistungsverträge einräumen lassen. Die Portorückerstattungen[9] der DPAG an Konsolidierer bzw. deren Kunden lagen im Jahr 2006 nach Schätzungen der Bundesnetzagentur bei 50 bis 60 Mio. Euro. Im Jahre 2005 lagen die Rückerstattungen noch bei 5 Mio. Euro. Damit haben sich die Umsätze zwischen 2005 und 2006 mehr als verzehnfacht. Allerdings liegt der Marktanteil der Konsolidierung am Gesamtmarkt bei lediglich ca. 0,5 Prozent, der Anteil der Konsolidierung an den Gesamtumsätzen der Wettbewerber der DPAG bei ca. 5 Prozent. Das weitere Wachstum der Konsolidierer ist insofern nach oben begrenzt, als zum einen die Konsolidierer nur einen kleinen Teil der Wertschöpfungskette anbieten und zum anderen die Zahl der potentiellen Kunden begrenzt ist. Die große Masse an Sendungen in Deutschland stammt von Versendern, die selbst – in Eigenregie oder über sog. Lettershops – ihre Post bei den Briefzentren der DPAG einliefern.

25. Die DPAG hat ihre Strategie, die Monopolgewinne aus dem deutschen Briefgeschäft für eine internationale Expansion zu verwenden, im Berichtszeitraum dieses Gutachtens fortgesetzt. Das Eigenkapital der DPAG ist in nur zwei Jahren um mehr als 50 Prozent gestiegen. Im gleichen Zeitraum verzeichnete die DPAG ein Umsatzwachstum von 40 Prozent. Mit dem Kauf des britischen Logistikkonzerns Exel ist die DPAG gemessen an der Mitarbeiterzahl zum größten Unternehmen in Deutschland aufgestiegen. Die längerfristige Entwicklung von Eigenkapital und Umsatz der DPAG ist in Tabelle 1 dargestellt. Nach zahlreichen Umstrukturierungen ist die DPAG derzeit in fünf Unternehmensbereiche gegliedert, die Bereiche Brief, Express, Logistik, Finanzdienstleistungen und Services. Das Umsatzwachstum des Konzerns ist in erster Linie auf die Bereiche Express und Logistik zurückzuführen, in denen die DPAG durch zahlreiche Akquisitionen gewachsen ist. Die Umsätze im Briefbereich sind dagegen in den letzten Jahren relativ konstant geblieben. Wenig Veränderungen gab es auch bei den Umsatzrenditen sowohl des Gesamtkonzerns als auch im Briefbereich. Dabei lag die Umsatzrendite im Briefbereich in den letzten sieben Jahren konstant bei über 15 Prozent und damit mehr als doppelt so hoch wie die Umsatzrendite des Gesamtkonzerns, die bei durchschnittlich 7,4 Prozent lag (vgl. Tabelle 1). Allerdings steht zu erwarten, dass sich die Umsatzrendite im Unternehmensbereich Brief im Jahr 2007 verschlechtern wird, da das unter hohem Wettbewerbsdruck stehende deutsche Paketgeschäft seit Januar 2007 dem Unternehmensbereich Brief zugeordnet wurde. Entsprechend wird sich die Gewinnmarge im Bereich Express erhöhen.

---

[7] BVerwG, Urteile vom 27. Juni 2007, 6 C 8.06, 6 C 9.06, 6 C 13.06 und 6 C 14.06.

[8] Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2005: Beharren auf alten Privilegien, Sondergutachten 44, Baden-Baden 2006, Tz. 11–18.

[9] Die Portorückerstattung bezeichnet die Differenz zwischen dem Betrag, den die DPAG dem Konsolidierer in Rechnung stellt, und dem Betrag, den der Versender ohne Inanspruchnahme der Konsolidiererleistung an die DPAG zahlen müsste.

Tabelle 1

Entwicklung der Deutschen Post AG

Jahr	Eigenkapital in Mio. Euro	Umsatz in Mio. Euro	Umsatzrendite in %	Umsatz Brief in Mio. Euro	Umsatzrendite Brief in %
2000	4.001	32.708	*7,3*	11.733	*17,1*
2001	5.353	33.379	*7,6*	11.707	*16,7*
2002	5.095	39.255	*7,6*	12.129	*17,7*
2003	6.106	40.017	*7,4*	12.495	*16,7*
2004	7.242	43.168	*7,0*	12.747	*16,4*
2005	10.624	44.594	*8,4*	12.878	*15,8*
2006	11.220	60.545	*6,4*	13.286	*15,4*

Quelle: Geschäftsberichte der Deutschen Post AG

26. Die DPAG hat in den vergangenen Jahren nicht nur in den Bereichen Express, Logistik und Finanzdienstleistungen expandiert. Auch innerhalb des Unternehmensbereichs Brief ist es ihr gelungen, sich im internationalen Briefverkehr und im heimischen Briefverkehr anderer Länder zu etablieren. Im Segment Brief International/Mehrwertleistungen verzeichnete die DPAG bereits im Jahr 2006, also vor der Liberalisierung der Briefmärkte in Europa, ein Wachstum von 34 Prozent. Der Umsatz ist mit 2 818 Mio. Euro in diesem Segment bereits fast halb so groß wie der Umsatz, den die DPAG mit der Briefpost in Deutschland erzielt (Umsatz im Bereich Brief Kommunikation: 6 147 Mio. Euro).[10] Dies zeigt, wie groß die Chancen der Liberalisierung für die DPAG sind. Durch die Öffnung der Märkte in Europa eröffnen sich dem Unternehmen enorme Wachstumschancen.

3. Alte und neue Wettbewerbshemmnisse

3.1 Exklusivlizenz

27. Das größte Wettbewerbshemmnis auf den Brief- und den benachbarten Märkten für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen (KEP) ist derzeit die Exklusivlizenz der DPAG für die Beförderung von Briefen bis zu einem Gewicht von 50 g (§ 51 Abs. 1 PostG). Durch die Exklusivlizenz ist Wettbewerb auf diesem Markt offensichtlich ausgeschlossen. Die Exklusivlizenz der DPAG behindert aber auch den Wettbewerb auf allen benachbarten Märkten, also den Märkten für die Beförderung und den Versand von Briefen über 50 g, Werbesendungen, Zeitungen und Zeitschriften sowie den KEP-Märkten. Dadurch, dass ein großer Teil des Gesamtmarktes, der Markt für den Standardbrief, der DPAG vorbehalten bleibt, ist es ihr als einzigem Anbieter möglich, Synergieeffekte, die sich durch die Beförderung von Standardbriefen mit anderen Postsendungen ergeben, zu nutzen. Dies sichert ihr einen starken Wettbewerbsvorteil auf allen Märkten des Postwesens, der dazu führen kann, dass auch potentielle Wettbewerber, die effizienter als die DPAG sind, nicht in den Markt eintreten. Von der Abschaffung der Exklusivlizenz kann demnach eine Belebung des Wettbewerbs vor allem im Bereich des Standardbriefs, aber auch bei allen anderen Postsendungen erwartet werden. Die Verbraucher profitieren davon durch niedrigere Preise, Produktinnovationen und eine bessere Produktqualität. Die Monopolkommission begrüßt daher die Abschaffung der Exklusivlizenz uneingeschränkt. Gleichzeitig sieht sie die Gefahr, dass alte Wettbewerbshemmnisse im Postbereich durch neue ersetzt werden, etwa durch eine entsprechende Ausweitung des Geltungsbereichs des Entsendegesetzes. Derartige Maßnahmen würden dazu führen, dass die Vorteile, die für den Wettbewerb von einer Abschaffung der Exklusivlizenz zu erwarten sind, zunichte gemacht und im schlimmsten Fall der Wettbewerb noch stärker als bisher eingeschränkt würde.

3.2 Der Bund als Wettbewerbshüter und Anteilseigner

28. Die Bundesrepublik Deutschland hat sich in den letzten Jahren schrittweise von ihren Beteiligungen an der DPAG getrennt, indem sie einzelne Aktienpakete zunächst an die KfW veräußert hat, die diese dann wiederum in Etappen auf dem Kapitalmarkt veräußert hat. Inzwischen hält die KfW noch 30,6 Prozent der Anteile an der DPAG. Geplant ist, auch diese Anteile schrittweise zu veräußern, um damit eine vollständige Privatisierung der DPAG zu erreichen. Die Privatisierung über die KfW verläuft über das sog. „Platzhaltermodell".[11] Nach diesem Modell verkauft der Bund seine Beteiligungen an einem staatseigenen Unternehmen an die KfW mit dem Ziel der vollständigen Privatisierung. Die KfW zahlt dem Bund dabei zunächst einen Kaufpreis, der sich am Marktwert orientiert. Im Zuge eines späteren Verkaufs am Kapitalmarkt durch die KfW zu einem höheren Preis erhält der Bund eine weitere Zahlung aus einem vereinbarten Besserungsschein. Der

[10] Vgl. Deutsche Post AG, Geschäftsbericht 2006, S. 44.

[11] http://www.kfw.de/DE_Home/Die_Bank/Aufgaben/Beratungun54/Disclaimergeschuetzer_Unterbereich/Privatisierung/index.jsp

Besserungsschein für den Bund errechnet sich aus der Differenz zwischen erzieltem Veräußerungserlös und Einkaufspreis, abzüglich der entstandenen Kosten sowie einer prozentualen Vergütung für die KfW.

29. Das Platzhaltermodell führt dazu, dass das finanzielle Interesse des Bundes am wirtschaftlichen Erfolg der DPAG auch jetzt noch, nachdem er sich von seinen direkten Anteilen getrennt hat, unvermindert fortbesteht. Da die mit einem Verkauf von Aktien erzielten Kursgewinne durch die Besserungsscheine nicht der KfW, sondern direkt dem Bund zufließen, hat der Bund die gleichen Verhaltensanreize, die er auch als direkter Anteilseigner hätte. Gleichzeitig soll er jedoch durch seine Gesetzgebung Wettbewerb auf dem Postmarkt etablieren. Einen Anreiz dazu hat er nicht. Da der Aktienkurs der DPAG um so niedriger ist, je kleiner die Monopolrenten der DPAG sind und je mehr Wettbewerb im Postmarkt herrscht, schadet der Bund sich selbst, wenn er geeignete Spielregeln auf dem Postmarkt durchsetzt. Besonders augenfällig wird der Interessenkonflikt beim Thema Mehrwertsteuerbefreiung der DPAG. Für deren rechtliche Umsetzung ist das Finanzministerium zuständig, das auch die Einnahmen des Bundes aus dem Verkauf der Besserungsscheine erhält. Die Monopolkommission hält es für dringend geboten, dass der Bund sich schnellstmöglich von allen Finanzinstrumenten trennt, die dazu führen, dass der Fiskus ein spezielles finanzielles Interesse am Wohlergehen der DPAG hat. Falls sich die endgültige Veräußerung der Anteile der KfW an der DPAG noch über einige Jahre hinzieht, ist dies weniger problematisch, wenn die Gewinne aus dem Verkauf der Anteile vollständig bei der KfW verbleiben.

3.3 Umsatzsteuerbefreiung

30. Nach § 4 Nr. 11b Umsatzsteuergesetz (UStG) sind die „unmittelbar dem Postwesen dienenden Umsätze der Deutsche Post AG“ von der Umsatzsteuer befreit. Ebenfalls von der Umsatzsteuer befreit sind nach § 4 Nr. 8 Buchstabe i UStG „die Umsätze der im Inland gültigen amtlichen Wertzeichen zum aufgedruckten Wert“. Im Prinzip erstreckt sich die Befreiung auf alle Universaldienstleistungen, d. h. Briefe bis zu 2 kg und Pakete bis 20 kg. Die Post ist die einzige der liberalisierten Netzindustrien im Bereich der Daseinsvorsorge, deren Leistungen (noch) umsatzsteuerbefreit sind. Die Leistungen der Deutschen Telekom AG unterliegen seit dem 1. Januar 1996 voll der Umsatzsteuer (§ 4 Nr. 11a UStG); Strom und Gas müssen ebenfalls mit dem Regelsatz von 19 Prozent versteuert werden.

3.3.1 Wirkung der Umsatzsteuerbefreiung

31. Die Auswirkung der Ungleichbehandlung von DPAG und ihren Wettbewerbern bezüglich der Umsatzsteuer für vorsteuerabzugs- und nicht vorsteuerabzugsberechtigte Kunden ist in Tabelle 2 dargestellt. Dabei wird angenommen, dass die Steuer vollständig auf den Kunden überwälzt wird. In dem dargestellten Beispiel kaufen die DPAG bzw. ihre Wettbewerber Vorleistungen im Wert von 1 Euro ein, um eine Postdienstleistung im Wert von insgesamt 3 Euro zu erstellen. Sowohl bei der DPAG als auch bei den Wettbewerbern fallen damit Vorsteuern in Höhe von 0,19 Euro (19 Prozent auf 1 Euro) an. Wenn die DPAG diese vollständig auf ihre Kunden überwälzt, beträgt der Preis für die Beförderungsleistung bei der DPAG für alle Kunden 3,19 Euro sowohl für vorsteuerabzugs- als auch für nicht vorsteuerabzugsberechtigte Kunden. Die 0,19 Euro, die im Nettopreis enthalten sind, werden als „versteckte Mehrwertsteuer“ bezeichnet, da sie zwar nicht als Steuer ausgewiesen werden (können), aber trotzdem eine Steuerleistung darstellen.

32. Bei den Wettbewerbern der DPAG unterscheidet sich der Nettopreis für umsatzsteuerpflichtige und damit vorsteuerabzugsberechtigte Kunden von dem Nettopreis für nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden. Ein Kunde, der umsatzsteuerpflichtig ist und damit die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs hat, kann die gesamte Umsatzsteuer, die auf die 3 Euro der Beförderungsleistung anfällt, im Rahmen des Vorsteuerabzugs geltend machen. Sein Nettoeinkaufspreis beträgt daher 3 Euro und liegt unter dem Preis, den er bei der DPAG für die Beförderungsleistung zahlen müsste. Dagegen können nicht umsatzsteuerpflichtige Kunden bei Wettbewerbern der DPAG keine auf den vorherigen Stufen der Wertschöpfung angefallene Vorsteuer geltend machen. Sie zahlen damit eine Umsatzsteuer in Höhe von 0,57 Euro (19 Prozent auf 3 Euro) und damit deutlich mehr, als sie bei der DPAG zahlen würden.

Tabelle 2

Ermittlung der Umsatzsteuerpflicht im Postbereich – Beispiel

	Beförderungsleistung der Deutschen Post AG (umsatzsteuerbefreit)	Beförderungsleistung eines umsatzsteuerpflichtigen Wettbewerbers
Nettopreis für die Vorleistung	1,00 Euro	1,00 Euro
Umsatzsteuer auf die Vorleistung	0,19 Euro	0,19 Euro
Zusätzliche Leistung des Postanbieters	2,00 Euro	2,00 Euro
Umsatzsteuer auf die Leistung des Postanbieters	0,00 Euro	0,38 Euro
Nettopreis für vorsteuerabzugsberechtigte Kunden	3,19 Euro	3,00 Euro
Nettopreis für nicht vorsteuerabzugsberechtige Kunden	3,19 Euro	3,57 Euro

Quelle:

33. Durch die Ungleichbehandlung bei der Umsatzsteuerpflicht entsteht eine Wettbewerbsverzerrung. Diese wirkt bei vorsteuerabzugsberechtigten Kunden zugunsten der Wettbewerber und bei nicht vorsteuerabzugsberechtigten Kunden zugunsten der DPAG. Vorsteuerabzugsberechtigt sind alle Betriebe, die umsatzsteuerpflichtig sind. Nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind Privatkunden und alle Behörden, staatlichen Einrichtungen und Kirchen sowie Unternehmen der Branchen, deren Lieferungen und Leistungen nach § 11 UStG steuerbefreit sind. Dies sind unter anderem Banken und Versicherungen, die Wohlfahrtsverbände, Krankenhäuser, Ärzte und Bildungseinrichtungen. Zu den umsatzsteuerbefreiten Nachfragern nach Postdienstleistungen gehören damit einige Kundengruppen, die besonders viel Post versenden, weshalb die Ungleichbehandlung von DPAG und Wettbewerbern bezüglich der Umsatzsteuer sich eher zugunsten der DPAG auswirkt. Die DPAG profitiert auch deshalb von der geltenden Regelung, weil die versteckte Mehrwertsteuer, die bei vorsteuerabzugsberechtigen Kunden anfällt, deutlich niedriger ist als die Steuer, die bei den Wettbewerbern auf den von den Postdienstleistern erbrachten Mehrwert anfällt. Im Zahlenbeispiel von Tabelle 2 ist das Verhältnis von Vorleistung zu Mehrwert 1:2, d. h. die Wettbewerber sind im Falle eines vorsteuerabzugsberchtigen Kunden doppelt so stark benachteiligt wie die DPAG bei vorsteuerabzugsberechtigten Kunden. Da bei Postdienstleistern die Lohnkosten, die zum Mehrwert gehören, einen hohen Anteil an den Gesamtkosten ausmachen, ist auch in der Praxis der Mehrwert deutlich höher als die Vorleistung. Damit ist es die DPAG, die von der geltenden Regelung profitiert, während die Wettbewerber benachteiligt werden.

3.3.2 Abschaffung der Wettbewerbsverzerrung im Einklang mit Europarecht

34. Die umsatzsteuerliche Ungleichbehandlung der DPAG und ihrer Wettbewerber sollte aus Sicht der Monopolkommission möglichst umgehend aufgehoben werden. Dabei ist darauf zu achten, dass die neue Regelung zur Umsatzsteuerbefreiung von Postdienstleistungen im Einklang mit dem EU-Recht steht. Derzeit vertritt die Bundesregierung die Ansicht, sie könne die Mehrwertsteuerbefreiung im Alleingang nicht abschaffen, weil sie damit gegen die sechste Richtlinie des Rates vom 17. Mai 1977 (Richtlinie 77/388/EWG)[12] verstoße.[13] Der Richtlinie zufolge sind „unbeschadet sonstiger Gemeinschaftsvorschriften [...] die von den öffentlichen Posteinrichtungen ausgeführten Dienstleistungen und die dazugehörenden Lieferungen von Gegenständen mit Ausnahme der Personenbeförderung und des Fernmeldewesens“ (Artikel 13 Teil A Abs. 1 lit. a) von der Umsatzsteuer zu befreien.

35. Die Monopolkommission stimmt der Bundesregierung zu, dass es aufgrund dieser Vorschrift problematisch sein könnte, Postdienstleistungen pauschal der Umsatzbesteuerung zu unterwerfen. Allerdings ist die derzeitige deutsche Regelung, nach der lediglich gewisse, von der DPAG erbrachte Leistungen umsatzsteuerbefreit sind, ebenfalls nicht mit dem EU-Recht vereinbar. Denn Artikel 13 der Mehrwertsteuerrichtlinie schreibt vor, dass „die von den öffentlichen Posteinrichtungen ausgeführten Dienstleistungen“ von der Umsatzsteuer zu befreien sind, ohne dass dabei anscheinend nach einzelnen Leistungsangeboten unterschieden werden kann. Die europäische Richtlinie ist freilich im Lichte der wirtschaftlichen und rechtlichen Gegebenheiten zu interpretieren, die zur Zeit ihres Erlasses 1977 bestanden. Zum Zeitpunkt der Verabschiedung der Mehrwertsteuerrichtlinie war unter einer „öffentlichen Posteinrichtung“ die jeweilige staatseigene Post der einzelnen Mitgliedstaaten zu verstehen, die ein Monopol auf alle Dienstleistungen besaß. In Deutschland betraf dies also die Bundespost. Da diese nicht mehr existiert und sich auch in vielen anderen Mitgliedstaaten tiefgreifende Veränderungen vollzogen haben,[14] muss der Begriff der „öffentlichen Posteinrichtung“ neu interpretiert werden. Nach der Überschrift von Artikel 13 Teil A der Richtlinie 77/388/EWG betreffen die dort geregelten Umsatzsteuerbefreiungen „bestimmte dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten“. Es geht dort also nicht um die Begünstigung bestimmter „Unternehmen“, sondern darum, dass bestimmte, für die Allgemeinheit wichtige „Tätigkeiten“ nicht durch staatliche Abgaben unnötig verteuert werden. Ob diese Leistungen durch öffentliche oder private Unternehmen erbracht werden, ist für den Zweck der Befreiungen unerheblich. Dies wird bei anderen Befreiungstatbeständen deutlich, so etwa wenn in lit. c) die Leistungen niedergelassener Ärzte, in lit. d) die Leistungen von Zahntechnikern oder in lit. j) die Leistungen von Privatlehrern von der Umsatzsteuer befreit werden; in allen diesen Fällen sind offenbar private Dienstleister begünstigt. Der Zweck der Harmonisierung der Befreiungstatbestände geht ebenso wie bei den sonstigen Regelungen der Richtlinie nach deren Erwägungsgrund 3 dahin, „die Neutralität des gemeinsamen Umsatzsteuersystems in Bezug auf den Ursprung der [...] Dienstleistungen zu wahren“. Mit anderen Worten soll die Umsatzsteuerregelung für alle Marktbeteiligten gleiche Wettbewerbsbedingungen verbürgen. Bei einer Zusammenschau dieses Zwecks mit dem der Begünstigung bestimmter Leistungen ergibt sich, dass alle öffentlich zugänglichen Postdienstleistungen von der Befreiung erfasst werden.

36. Danach kann sich die Befreiung nicht nur auf die DPAG beziehen. Diese ist zwar aus der Deutschen Bundespost hervorgegangen, ist aber ein privates Unternehmen, das sich rechtlich nicht von seinen Wettbewerbern unterscheidet. Vielmehr müssten die Leistungen aller Unternehmen, die Postdienstleistungen anbieten, umsatzsteuerbefreit sein. Dies folgt aus der oben skizzierten Auslegung von Artikel 13, wonach alle von Postdienstleistern „für die Öffentlichkeit“ ausgeführten Dienste von der Mehrwertsteuer zu befreien sind. Dafür spricht auch

[12] ABl. EG Nr. L 145 vom 13. Juni 1977, S. 1.

[13] Deutscher Bundestag – 16. Wahlperiode – 51. Sitzung, Berlin, Donnerstag, den 21. September 2006, Antwort der Bundesregierung auf zwei Anträge der Fraktion der FDP und der Fraktion des BÜNDNISSES 90/DIE GRÜNEN.

[14] Vgl. Tz. 11 ff.

die englische Fassung der Richtlinie, in der die „öffentlichen Posteinrichtungen“ mit „public postal services“ bezeichnet werden. „Public services“ sind Dienstleistungen für die Allgemeinheit; im Gegensatz dazu stehen „private services“ als Dienstleistungen, die bestimmten Personen vorbehalten sind. Zudem bietet es sich an, den Begriff der „öffentlichen Posteinrichtung“, auch wenn er in der Richtlinie und im Postgesetz nicht näher definiert ist, analog zu den Definitionen eines öffentlichen Unternehmens im Allgemeinen Eisenbahngesetz (AEG) und im Telekommunikationsgesetz (TKG) zu verstehen. Im AEG werden als „öffentliche Eisenbahnen“ Eisenbahnen verstanden, die von jedermann zur Personen- oder Güterbeförderung benutzt werden können, unabhängig davon, wer der Eigentümer des Unternehmens ist (§ 3 AEG). Im TKG werden Gegenstände oder Dienste ebenfalls dann als „öffentlich“ bezeichnet, wenn sie der Allgemeinheit oder der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen (§ 3 Nr. 15 bis 17 TKG).

37. Dem steht auch nicht das Urteil des Europäischen Gerichtshofs zur Mehrwertsteuerbefreiung von Leistungen, die mittelbar für die Deutsche Bundespost erbracht werden, entgegen.[15] In dem Fall warf die Europäische Kommission der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens vor, Leistungen von der Umsatzsteuer zu befreien, die die Deutsche Lufthansa für die Bundespost erbracht hatte. Die Bundesrepublik vertrat die Auffassung, dass man dem Begriff der öffentlichen Posteinrichtung eine materielle Bedeutung zuzuordnen habe und damit eine Gesamtheit von Tätigkeiten bezeichne, die postalischen Zwecken dienten. Dies lege insbesondere die französische Fassung „les services publics postaux“ nahe. Da die Leistungen der Lufthansa eine Vorleistung für von der Bundespost erbrachte Postdienstleistungen darstellten, seien diese auch von der Umsatzsteuer zu befreien. Der Gerichtshof widersprach dieser Auffassung nur insofern, als er eine Ausweitung der Steuerbefreiung auf Unternehmen, die nicht selbst, sondern mittelbar für andere Postdienstleistungen erbringen, als nicht rechtmäßig erachtete. Dagegen bestätigte der Gerichtshof, dass vom Postdienstleister selbst erbrachte Postdienstleistungen unabhängig von der Rechtsform des Unternehmens von der Steuer zu befreien sind. Entsprechend müssten demnach auch die Leistungen der privaten Wettbewerber der DPAG von der Umsatzsteuer befreit werden.

38. Die Europäische Kommission hält die derzeit in Deutschland praktizierte Regelung zur Umsatzsteuerbefreiung von Postdienstleistungen ebenfalls nicht für europarechtskonform. Im Jahre 2006 hat sie diesbezüglich ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet.[16] Das Vorverfahren wird voraussichtlich Ende 2007 abgeschlossen sein, danach kann die Kommission Klage erheben. Die Kommission ist der Ansicht, dass die Mehrwertsteuerbefreiung für Postdienste nur für die eigentlichen Universaldienstverpflichtungen gelten sollte. Würden ehemalige Monopolisten aus kommerziellen Gründen einigen Kunden Konditionen anbieten, die nicht für die breite Öffentlichkeit gelten, so handelten sie als Wirtschaftsbeteiligte, die versuchen, den Wettbewerb abzuwehren. Daher sollten für sie in diesem Fall dieselben Mehrwertsteuervorschriften gelten wie für die anderen Anbieter auf dem Postmarkt. Konkret wirft die Kommission der Bundesregierung vor, dass nicht nur das Porto für den Standardbrief, sondern auch die verbilligten Portogebühren für Massenversender bei der DPAG umsatzsteuerbefreit sind. Die DPAG ist als Universaldienstleister verpflichtet, den Standardbrief flächendeckend zu einem erschwinglichen bzw. tragbaren Preis anzubieten. Dies sind derzeit 0,55 Euro. Eine Mehrwertsteuerbefreiung für diese Dienstleistung ist nach Ansicht der Kommission europarechtskonform. Allerdings zahlen Massenversender bei der DPAG weniger als 0,55 Euro pro Brief und damit weniger, als definitionsgemäß erschwinglich wäre. Dem Universaldienstleister ist zwar nach Artikel 12 Spiegelstrich 3 der Postrichtlinie explizit gestattet, mit Kunden individuelle Preisvereinbarungen zu treffen. Diese sind dann aber nicht mehr Teil des Universaldienstes. Eine Mehrwertsteuerbefreiung dieser Leistung ist damit aus Sicht der Kommission nicht zu rechtfertigen.

39. Die Kommission hat auch Vertragsverletzungsverfahren gegen Großbritannien und Schweden eingeleitet.[17] In Großbritannien sind derzeit alle Postdienste der ehemaligen Postverwaltung von der Umsatzsteuer befreit. Die Regelung entspricht insofern der deutschen, als auch ein einzelnes Unternehmen, der Incumbent, umsatzsteuerbefreit ist, während alle Wettbewerber des Incumbent umsatzsteuerpflichtig sind. Allerdings ist die Befreiung in Großbritannien weitreichender, da sie für alle Postdienste von Royal Mail gilt, während die DPAG nur auf bestimmte Leistungen keine Umsatzsteuer erhebt. In Schweden unterliegen alle Postdienste aller Anbieter vollständig der Umsatzsteuer. Dies ist nach Ansicht der Kommission ebenfalls nicht mit der Vorschrift des Artikel 13 vereinbar. Allein die Tatsache, dass es die „öffentlichen Posteinrichtungen“ heute nicht mehr in der Form gibt, wie es sie in den 1970er Jahren gab, erlaube es nicht, einfach überhaupt keine Befreiung von Postdienstleistungen vorzunehmen. Das Verfahren gegen Schweden zeigt, dass eine vollständige Abschaffung der Umsatzsteuerbefreiungen für Postdienstleistungen auch auf den Widerstand der Kommission stößt, auch wenn eine solche Regelung aus wettbewerblicher Sicht wünschenswert wäre und mit den Zwecken von Artikel 13 Teil A lit. a) der Richtlinie 77/388/EWG durchaus vereinbar erscheint. Es gibt jedoch andere Lösungen, die ebenfalls die derzeit bestehende wettbewerbliche Verzerrung aufheben würden, gleichzeitig jedoch mit dem europäischen Recht vereinbar sind. Nahe liegend wäre es, einen Katalog von Dienstleistungen aufzustellen, die steuerbefreit sind, unabhängig davon, von welchem Unternehmen sie erbracht werden. Bei der Auswahl der steuerbefreiten Dienstleistungen könnte man sich am Katalog der Universaldienstleistungen orientieren.

[15] EuGH, Urteil vom 11. Juli 1985, Rs. 107/84, Slg. 1985, 2655.
[16] Az. 2006/2048.
[17] Az. 2006/2046 und 2006/2047.

40. Eine wettbewerblich neutrale Lösung sollte in jedem Fall baldmöglichst umgesetzt werden. Unabhängig von ihrer konkreten Ausgestaltung muss sie sicherstellen, dass alle Anbieter im lizenzierten Bereich für die gleiche Leistung steuerlich gleich behandelt werden, auch wenn sie nur lokal oder regional tätig sind. Die Entfaltung von Wettbewerb im ab Januar 2008 liberalisierten Markt würde über Gebühr behindert, wenn die Bundesregierung das Ergebnis des Vertragsverletzungsverfahrens der Europäischen Kommission abwartet, bevor sie tätig wird. Dieses Verfahren wird sich schon deshalb länger hinziehen, weil die Kommission voraussichtlich eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs zur Frage der Auslegung des Begriffs „öffentliche Posteinrichtungen" abwarten wird, bevor sie Klage erhebt.[18] Das Vorabentscheidungsersuchen eines englischen Gerichts stammt vom Juli 2007.

41. Darüber hinaus sollte sich die Bundesregierung auf europäischer Ebene für eine baldige Verabschiedung der bereits seit mehreren Jahren geplanten Änderung des Artikel 13 der Mehrwertsteuerrichtlinie einsetzen. Die Kommission hat bereits am 5. Mai 2003 einen Vorschlag für eine Richtlinie zur Änderung der Richtlinie 77/388/EWG in Bezug auf die mehrwertsteuerliche Behandlung von Dienstleistungen im Postsektor vorgelegt. Dieser Vorschlag sieht eine Aufhebung der Befreiung für die Dienstleistungen öffentlicher Posteinrichtungen und Postwertzeichen vor. Um zu vermeiden, dass dadurch Preiserhöhungen für die Verbraucher entstehen, sieht der Vorschlag darüber hinaus die Möglichkeit vor, auf Postdienstleistungen und -wertzeichen den ermäßigten Steuersatz anzuwenden. Die Gesamtsteuer auf die Ausgangsumsätze eines Postdienstleisters zum ermäßigten Satz würde sich vermutlich nicht wesentlich von der Gesamtsteuer auf die Eingangsumsätze zum Normalsatz unterscheiden, die die Verbraucher bereits jetzt in Form der „versteckten Mehrwertsteuer" zahlen. Je nach dem Verhältnis zwischen Normal- und ermäßigtem Mehrwertsteuersatz und der Höhe des vom Postdienstleister hinzugefügten Mehrwerts könnte sich bei dieser Regelung sogar eine Senkung der Steuerlast für die Verbraucher ergeben. Im Rahmen des Konsultationsverfahrens hat das Europäische Parlament zu dem Vorschlag eine Stellungnahme abgegeben, in der die Kommission um einige Änderungen ersucht wurde. So sollte der Umfang der Dienstleistung, auf die ein ermäßigter Steuersatz angewendet werden kann, ausgeweitet und die Frist für die Umsetzung der Richtlinie verlängert werden. Ein entsprechend geänderter Entwurf für eine Änderungsrichtlinie ist dem Rat am 8. Juli 2004 zugegangen. Dem Ministerrat liegt damit seit mehr als drei Jahren eine Richtlinie zur Verabschiedung vor, die die Probleme der Mitgliedstaaten mit einer europarechtskonformen Umsatzbesteuerung von Postdienstleistungen beheben würde. Es wäre dringend geboten, diese Richtlinie endlich zu verabschieden und dann die geänderten Vorschriften umgehend in den Mitgliedstaaten umzusetzen.

[18] Rs. C-357/07.

3.3.3 Umfang der Mehrwertsteuerbefreiung

42. Die Mehrwertsteuerbefreiung gilt nicht für alle Leistungen der DPAG, sondern nach § 4 Nr. 11b UStG für alle „unmittelbar dem Postwesen dienenden Umsätze der Deutsche Post AG". Der Begriff des „Postwesens" knüpft an die hoheitliche Verpflichtung der Daseinsvorsorge in Artikel 87f GG an. Danach gewährleistet der Bund im „Bereich des Postwesens und der Telekommunikation lächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen". Es ist demnach nahe liegend, als die „unmittelbar dem Postwesen dienenden Umsätze" im Sinne des Umsatzsteuergesetzes die Dienstleistungen der DPAG zu verstehen, die Teil des Universaldienstes sind. Dazu gehört nach § 1 Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) die Beförderung von Briefen bis zu einem Gewicht von 2 kg, von Paketen bis zu einem Gewicht von 20 kg sowie von Zeitungen und Zeitschriften. Diese Auffassung vertritt auch die Bundesregierung. Laut Veröffentlichung der Bundesregierung hat der Bundesminister der Finanzen in Auslegung des Umsatzsteuergesetzes angeordnet, dass sich die Befreiung auf sämtliche Universaldienstleistungen, wie in der PUDLV definiert, erstreckt.[19]

43. Diese Abgrenzung von umsatzsteuerbefreiten zu umsatzsteuerpflichtigen Dienstleistungen wird jedoch nicht konsequent angewendet. So erhebt die DPAG seit dem 1. Januar 1999 auf Geschäftskundenpakete Mehrwertsteuer, obwohl diese Teil des Universaldienstes sind.[20] Umgekehrt erfolgt die Beförderung von Postzustellaufträgen (PZA) durch die DPAG umsatzsteuerfrei, obwohl diese nicht Teil des Universaldienstes sind. In beiden Fallen wirkt sich die Ausnahme für die DPAG vorteilhaft aus. Da Geschäftskundenpakete überwiegend von vorsteuerabzugsberechtigen Kunden verschickt werden, wäre die Umsatzsteuerbefreiung hier nachteilig (vgl. Tabelle 2). Die Umsatzbesteuerung stellt für die Geschäftskunden keine Belastung dar, da sie diese als Vorsteuer abziehen können. Die DPAG ist durch die Besteuerung in der Lage, die in den von ihr gekauften Vorleistungen enthaltene Umsatzsteuer ebenfalls als Vorsteuer geltend zu machen. Privatkundenpakete sind dagegen umsatzsteuerfrei; dies verschafft der DPAG einen Vorteil gegenüber ihren Wettbewerbern in Höhe von 19 Prozent abzüglich der auf Vorleistungen geleisteten Steuern. Die Mehrwersteuerbefreiung der DPAG bei Postzustellaufträgen verschafft der DPAG ebenfalls einen Wettbewerbsvorteil. Dies geschieht in einem Bereich, in dem starker Preiswettbewerb besteht,[21] so dass sich der Wettbewerbsvorteil noch stärker auswirkt als in Bereichen, in denen die Preissetzungsspielräume auch für die Wettbewerber größer sind.

44. Die unsystematische Abgrenzung von umsatzsteuerbefreiten zu umsatzsteuerpflichtigen Dienstleistungen erscheint der Monopolkommission nicht mit dem Gemein-

[19] Vgl. Bundestagsdrucksache 14/8344 vom 25. Februar 2002, S. 6 f.
[20] Vgl. wik consult, Auswirkungen einer Aufhebung der Umsatzsteuerbefreiung für Postdienste der Deutsche Post AG, Studie für den Bundesverband Internationaler Express- und Kurierdienste e. V. (BIEK), Bad Honnef, November 2005.
[21] Vgl. Abschnitt 4.1.2.

schaftsrecht vereinbar. Nach der Mehrwertsteuerrichtlinie sind die von den öffentlichen Posteinrichtungen ausgeführten Dienstleistungen von der Umsatzsteuer zu befreien. Die Umsetzung dieser Vorschrift verlangt eindeutig, dass zumindest auf Postdienstleistungen generell keine Umsatzsteuer erhoben wird. Ein Wahlrecht gibt es nicht. Insofern darf für Geschäftskundenpakete keine Umsatzsteuer erhoben werden. Aber auch eine Ausweitung des Katalogs befreiter Dienstleistungen ist nicht zulässig. Die willkürliche Abgrenzung verstärkt die mit der Mehrwertsteuerbefreiung verbundene Wettbewerbsverzerrung insbesondere dadurch, dass die Abweichungen von der Norm typischerweise zugunsten der DPAG wirken. Schließlich entstehen dem Fiskus durch beide Formen der Abweichung Einnahmenverluste. Im Falle der Geschäftskundenpakete fallen durch die Besteuerung Einnahmen in Form „versteckter Mehrwertsteuer“ weg, während die Steuereinnahmen selbst durch Vorsteuerabzüge der belieferten Unternehmen in gleicher Höhe wieder zurückgezahlt werden müssen. Im Falle der PZA fallen Einnahmen dadurch weg, dass keine Steuern auf den von der DPAG entfallenden Mehrwert entrichtet werden.

3.4 Universaldienstverpflichtungen

45. Die Liberalisierung des Postwesens ist insofern eng mit dem Universaldienst verknüpft, als das Reservieren bestimmter Dienste für den Anbieter von Universaldienstleistungen nur zulässig ist, „soweit es für die Aufrechterhaltung des Universaldienstes notwendig ist“ (Artikel 7 Postrichtlinie). Bei strenger Auslegung der Richtlinie müsste demnach vor der Vergabe einer Exklusivlizenz zunächst geprüft werden, ob der Universaldienst nicht auf andere Weise organisiert werden kann oder sogar von selbst durch die am Markt teilnehmenden Unternehmen erbracht wird. Grundsätzlich sind Liberalisierung und Universaldienst unabhängig voneinander. Es ist zwar denkbar, dass sich durch die Liberalisierung neue Möglichkeiten eröffnen, den Universaldienst zu organisieren. Es ist zudem nicht unwahrscheinlich, dass durch die bei der Schaffung wettbewerblicher Strukturen allgemein zu erwartenden Effizienzsteigerungen auch die Kosten des Universaldienstes sinken. Die Entscheidung über Existenz und Umfang von Universaldiensten im Postbereich ist jedoch eine Frage, die unabhängig von der Liberalisierung ist.

46. Bis Ende 2007 ist nach § 52 PostG die DPAG zur Erbringung des Universaldienstes verpflichtet. Worin dieser besteht, ist in der nach § 11 Abs. 2 PostG erlassenen Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) geregelt. Als Reaktion auf eine Diskussion über eine mögliche Anpassung der Universaldienstvorgaben hat sich die DPAG im Jahr 2004 darüber hinaus zur Erbringung bestimmter zusätzlicher Postdienstleistungen verpflichtet.[22] Die freiwillige Selbstverpflichtung der DPAG läuft ebenfalls zum 31. Dezember 2007 aus. Bei der Entscheidung, welche Dienstleistungen allgemein verfügbar sein, also zum Universaldienst gehören sollten, handelt es sich nicht primär um eine wettbewerbliche Frage. Die detaillierte Regelung des Universaldienstes hat allerdings durchaus Auswirkungen auf die wettbewerbliche Entwicklung der Postmärkte. Einer der Vorteile einer wettbewerblichen Marktorganisation liegt darin, dass sie Unternehmen Anreize bietet, neue Produkt- und Dienstleistungsvarianten auszuprobieren. Dies fördert den strukturellen Wandel. Dagegen wird derzeit in der PUDLV akribisch vorgeschrieben, welche Dienstleistungen zu erbringen sind. Bis ins Detail sind Dinge geregelt wie z. B., dass auf einem Briefkasten dessen nächste Leerung anzugeben ist, wie viele Filialen mit unternehmenseigenem Personal betrieben werden müssen oder welcher Prozentsatz der inländischen Briefsendungen am nächsten bzw. am übernächsten Tag ausgeliefert werden muss (§ 2 PUDLV). Derart detaillierte Vorschriften behindern Innovationen und einen dringend notwendigen Strukturwandel im Bereich der Postdienstleistungen. Dies stellt einen gravierenden Nachteil für die Verbraucher dar, da dadurch die Möglichkeiten der Anbieter, sich an die geänderten Bedürfnisse der Nachfrager anzupassen, eingeschränkt werden.[23] Die Zementierung der Strukturen im Postbereich behindert aber auch die Entwicklung eines wettbewerblichen Umfeldes. Diese würde sich dadurch auszeichnen, dass neue Marktteilnehmer mit neuen Produktideen in den Markt eintreten. Sofern sie damit erfolgreich sind, würden diese Ideen von den bereits im Markt vertretenen Unternehmen kopiert und eventuell weiterentwickelt werden. Dieser Prozess wird durch die Vorgaben der PUDLV behindert, die damit wettbewerbspolitisch konservierend wirkt. Zum Vorteil der Verbraucher sollte der Katalog an sog. Universaldiensten zumindest weniger eng gefasst werden. Die Vorschläge der Bundesnetzagentur zur Aktualisierung der Universaldienstverpflichtungen gehen hier nicht weit genug.[24] Bezüglich des Umfangs der Universaldienstleistungen scheinen die Vorgaben, die durch die Postrichtlinie auf europäischer Ebene zur Durchführung des Universaldienstes bestehen, mehr als ausreichend zu sein.

47. In der öffentlichen Diskussion um die Liberalisierung des Postsektors spielen die Universaldienstleistungen eine große Rolle. Eindringlich wird vor der Gefahr gewarnt, dass Briefkästen nicht mehr für alle Bürger in Fußentfernung zu erreichen sein könnten oder Postfilialen in dünn besiedelten Regionen geschlossen werden könnten. Dabei wird oft suggeriert, dass ohne eine Universaldienstverpflichtung die Basisleistungen nicht mehr angeboten würden. Das ist jedoch nicht richtig. Zumindest die Leistungen, für die ein Bedarf besteht, werden von einem gewinnmaximierenden Unternehmen auch ohne Verpflichtung angeboten. Im Bereich der Zustellung ist davon auszugehen, dass eine flächendeckende Versorgung auch von den Versendern gefordert wird, so dass hier ohnehin keine Gefahr für eine Unterversorgung besteht. Im

---

[22] Selbstverpflichtungserklärung der Deutschen Post AG zur Erbringung bestimmter Postdienstleistungen, Bundestagsdrucksache 15/3186 vom 25. Mai 2004.

[23] Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand, Sondergutachten 33, Baden-Baden 2002, Tz. 273–275.

[24] Vgl. BNetzA, Tätigkeitsbericht 2004/2005, S. 288 ff.

Bereich der Einsammlung sollte berücksichtigt werden, dass die Mobilität der Bewohner des ländlichen Raums ständig zunimmt, nicht zuletzt durch die immer weniger (und größer) werdenden Supermärkte für Lebensmittel. Übrigens ist für die Versorgung mit Lebensmitteln noch nie ein Universaldienst und erst recht nicht eine flächendeckende Zustellung gefordert worden, obwohl Lebensmittel wichtiger sind als Post. Die Zunahme der Mobilität macht es für die Empfänger einfacher, Post ohne zusätzlichen Aufwand selbst an gewissen Sammelpunkten einzuwerfen oder von dort abzuholen, wie es in den USA schon seit längerem praktiziert wird und für Pakete von der DPAG selbst in Deutschland durch das Aufstellen von Packstationen eingeführt wird.

48. Neben der genauen Ausgestaltung des Universaldienstes ist insbesondere die Frage der Bereitstellung und Finanzierung des Universaldienstes eine wettbewerbliche Frage. Nach der ursprünglichen Fassung des Postgesetzes war kein bestimmtes Unternehmen zur Erbringung der Universaldienstleistungen verpflichtet. Falls der Universaldienst nicht ausreichend oder angemessen erbracht würde, hätte die Bundesnetzagentur die Deutsche Post AG oder einen anderen Marktteilnehmer zur Erbringung des Universaldienstes verpflichten oder mittels eines Ausschreibungsverfahrens beauftragen können. Mit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Postgesetzes wurden die entsprechenden Vorschriften für den Zeitraum der Geltung der gesetzlichen Exklusivlizenz außer Kraft gesetzt. Gleichzeitig wurde die DPAG verpflichtet, die Universaldienstleistungen nach Maßgabe der PUDLV zu erstellen. Nachdem die Verpflichtung der DPAG zur Erbringung des Universaldienstes zum 31. Dezember 2007 ausläuft, sollte aus Sicht der Monopolkommission zunächst abgewartet werden, ob der Universaldienst nach Ablauf der Exklusivlizenz nicht auch ohne die explizite Verpflichtung eines bestimmten Postdienstleisters ausreichend und angemessen erbracht wird. Die Monopolkommission hält es für nicht unwahrscheinlich, dass Verpflichtungen einzelner Unternehmen zur Erbringung des Universaldienstes in der Praxis gar nicht notwendig sein werden, da die entsprechenden Leistungen von den Anbietern ohnehin freiwillig erbracht werden.

49. Dafür spricht z. B. die Tatsache, dass im Paketbereich mehrere Wettbewerber der DPAG die entscheidenden Vorgaben des Universaldienstes erfüllen, ohne dazu verpflichtet zu sein. So gibt es neben der DPAG weitere Anbieter, die einen flächendeckenden Zustellservice anbieten. Aus Sicht dieser Unternehmen gehört das Angebot eines flächendeckenden Netzes zur Voraussetzung, um in diesem Markt zu bestehen. Auch die Mindestmenge von 12 000 stationären Einrichtungen, zu denen die DPAG durch die PUDLV verpflichtet ist, scheint sich allein durch die Gesetze von Angebot und Nachfrage einzustellen. So unterhält die Firma Hermes inzwischen ganz ohne Universaldienstverpflichtung ca. 13 500 stationäre Paketannahmestellen. Die Zustellung an sechs Werktagen in der Woche, zu der die DPAG ebenfalls durch die PUDLV verpflichtet ist, sieht der DPAG-Vorstandsvorsitzende Klaus Zumwinkel als Wettbewerbsvorteil. Im Rahmen eines Pilotprojekts wurde jetzt sogar eine Zustellung am Sonntag getestet. Dies legt nahe, dass die Zustellung an zumindest fünf Werktagen in der Woche, wie sie auf europäischer Ebene vorgegeben ist, zumindest vorläufig in jedem Fall erhalten bleibt. Im Übrigen hat es auch im Bereich Telekommunikation bisher keinen Anlass gegeben, irgendein Unternehmen zum Erbringen einer Universaldienstleistung zu verpflichten.

50. Sollten einzelne Leistungen des Universaldienstes tatsächlich nicht von selbst ausreichend oder angemessen erbracht werden, hätte die Bundesnetzagentur die Möglichkeit, entweder einen der Marktteilnehmer direkt zur Erbringung des Universaldienstes zu verpflichten oder die Verpflichtung auszuschreiben. Die Monopolkommission spricht sich dafür aus, die entsprechende Verpflichtung auszuschreiben. Würde alternativ ein bestimmtes Unternehmen zum Angebot verpflichtet, ergäben sich gegenüber der Ausschreibungslösung zwei Nachteile. Zum einen würde das eventuelle Defizit aus der Universaldienstverpflichtung auf der Grundlage der langfristigen zusätzlichen Kosten der effizienten Bereitstellung der geforderten Dienstleistungen erfolgen. Die Ermittlung dieser Kosten ist schwierig und bietet dem Anbieter im Allgemeinen nicht die optimalen Anreize zur Kostensenkung. Bei einem Ausschreibungsverfahren müssen diese Kosten nicht ermittelt werden; der Anbieter, der den Zuschlag zu einem bestimmten Preis erhält, hat alle Anreize, die gewünschte Dienstleistung möglichst effizient bereitzustellen. Zum anderen wäre bei einer Verpflichtung ohne Ausschreibung nicht garantiert, dass die Bundesnetzagentur das Unternehmen, das den entsprechenden Dienst am günstigsten anbieten kann, mit der Bereitstellung beauftragt. Dies ist aber aus volkswirtschaftlicher Sicht wünschenswert. Durch ein geeignetes Ausschreibungsverfahren wird dagegen sichergestellt, dass das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis den Zuschlag erhält.

3.5 Einführung eines überhöhten Mindestlohns im Briefsektor

51. Zum 1. Januar 2008 soll es einen branchenweit verbindlichen Mindestlohn für Briefdienstleister geben. Die Deutsche Post AG hat sich in den letzten Monaten vehement für die Einführung eines Mindestlohns im Briefbereich eingesetzt. Sie hat dazu mit einigen Tochterunternehmen und mittelständischen Briefdienstleistern im August 2007 einen Arbeitgeberverband Postdienste e. V. gegründet. Dieser Arbeitgeberverband hat gemeinsam mit der Gewerkschaft ver.di im September 2007 einen Mindestlohntarifvertrag für Postdienste abgeschlossen, der am 1. Dezember 2007 in Kraft treten sollte. Ebenfalls im September 2007 hat das Kabinett einen Gesetzesentwurf zur Änderung des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) verabschiedet, in dem der Geltungsbereich des Gesetzes auf Tarifverträge für Briefdienstleistungen erweitert wird. Das Gesetz wurde am 12. Oktober in den Bundesrat gebracht. Ebenfalls noch im Oktober und Anfang November fanden die erste, zweite und dritte Lesung im Parlament statt. Ursprünglich war geplant, das Gesetz Ende November im Bundesrat zu verabschieden. Dieser Zeitplan verschob sich durch den Einspruch der CDU.

Diese weigerte sich zunächst, den Mindestlohn in das Arbeitnehmer-Entsendegesetz aufzunehmen, weil das Quorum von mindestens 50 Prozent aller in der Branche beschäftigten Arbeitnehmer durch den Vertrag nicht abgedeckt sei. Die Tarifvertragsparteien einigten sich daraufhin auf einen neuen Tarifvertrag, in dem der Geltungsbereich des Vertrags enger gefasst wird. Der Vertrag bezieht sich nun nicht mehr auf die „Postdienste“, sondern nur noch auf die Branche „Briefdienstleistungen“. Erfasst werden nur noch Betriebe oder selbstständige Betriebsabteilungen, die überwiegend gewerbs- oder geschäftsmäßig Briefsendungen für Dritte befördern. Unter anderem sind Zeitungszusteller oder Mitarbeiter von Paketdiensten, die gelegentlich auch Briefe befördern, von den Mindestlöhnen nicht mehr betroffen. Aber auch Angestellte des Einzelhandels, die zusätzlich postalische Leistungen anbieten wie z. B. in den sog. Postpoints, fallen nun nicht mehr in den Geltungsbereich des Vertrags. Nach dieser Änderung des Tarifvertrags soll nun die Ausweitung des Entsendegesetzes im Dezember 2007 verabschiedet werden. Anschließend soll noch vor dem 1. Januar 2008 durch eine Rechtsverordnung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales nach § 3a AEntG bestimmt werden, dass der Mindestlohntarifvertrag auch auf alle nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer Anwendung findet.

52. Die Monopolkommission wertet die Einführung eines branchenweit gültigen Mindestlohns als groben Missbrauch rechtlicher Form, da der Mindestlohn offensichtlich nicht das Ziel hat, das Einkommen gering qualifizierter Arbeitnehmer zu verbessern, sondern vielmehr die Exklusivlizenz nach ihrem Wegfall durch ein anderes, den Wettbewerb mindestens ebenso behinderndes Instrument ersetzen soll.

3.5.1 Arbeitsbedingungen von DPAG und Wettbewerbern im Vergleich

53. In den letzten Monaten wurden die Arbeitsmarktbedingungen der Beschäftigten im Postbereich zunehmend thematisiert. Dabei standen die angeblich hohe Zahl der Teilzeit- und geringfügig Beschäftigen und die niedrigen Löhne der Zusteller bei den Wettbewerbern der DPAG im Fokus der öffentlichen Diskussion. Gleichzeitig wurde aber auch immer wieder auf den seit einigen Jahren bei der DPAG stattfindenden Personalabbau hingewiesen.

54. Es gibt zwei Studien, die sich detailliert mit den Arbeitsbedingungen auf den Briefmärkten befassen. Die erste Studie, „Liberalisierung und Prekarisierung – Beschäftigungsbedingungen bei den neuen Briefdienstleistern in Deutschland“, wurde von der input consulting im Auftrag von ver.di erstellt. Die zweite Studie, „Arbeitsbedingungen im Briefmarkt“, stammt vom Wissenschaftlichen Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (wik) im Auftrag der Bundesnetzagentur. Beide Studien decken mit ihren Umfragen nur einen Teil des Marktes ab. So wurden zur Ermittlung des durchschnittlichen Lohns eines Briefzustellers in der wik-Studie 38 Unternehmen herangezogen, die 45 Prozent des Umsatzes der lizenzierten Wettbewerber auf sich vereinigen. Bei input consulting wurden die Angaben von 53 Unternehmen verwendet. Über den Anteil dieser Unternehmen am Gesamtumsatz gibt es keine Angaben. Im Fokus der Lohnermittlungen stehen in beiden Studien die Löhne der Briefzusteller. Innerhalb der Beschäftigten eines Briefdienstleisters bilden die Briefzusteller im Allgemeinen die größte und gleichzeitig die tendenziell am schlechtesten bezahlte Gruppe. Input consulting ermittelte als Einstiegsgehalt für Briefzusteller bei der DPAG einen durchschnittlichen Stundenlohn von 11,84 Euro. Der Median der Stundenlöhne liegt bei den von input consulting befragten Wettbewerbern bei 7,00 Euro in West- und bei 5,90 Euro in Ostdeutschland. Das wik ermittelt als Durchschnittsgehalt eines Zustellers der DPAG einen Stundenlohn von 11,29 Euro. Zusteller, die von Besitzstandsregelungen profitieren, können bis zu 16,40 Euro/Stunde verdienen. Der durchschnittliche Stundenlohn der Wettbewerber liegt in dieser Studie bei 8,44 Euro. Beide Studien zeigen übereinstimmend, dass die Löhne der DPAG höher als die der Wettbewerber sind, die Lohndifferenz ist allerdings in der wik-Studie deutlich kleiner als in der Studie von input consulting.

55. Die Studie von wik beschäftigt sich zudem mit den Arbeitsmarktbedingungen bei den Subunternehmen der DPAG, indem sie die Tarifverträge in der Speditions-, Taxi- und Einzelhandelsbranche untersucht. Sie kommt zu dem Schluss, dass die Bezahlung in diesen Branchen deutlich schlechter als bei der DPAG und teilweise auch schlechter als bei den Wettbewerbern der DPAG ist. Wie bei den Wettbewerbern der DPAG gibt es auch bei den Subunternehmen regionale Lohnunterschiede. Die Löhne der DPAG sind dagegen bundesweit einheitlich. Die Studie von input consulting weist auf den hohen Anteil befristeter Arbeitsverhältnisse und den geringen Organisationsgrad der bei den Wettbewerbern der DPAG Beschäftigten hin.

56. Die Aussagekraft der Ergebnisse beider Studien zu den Arbeitsbedingungen im Briefwesen ist insofern beschränkt, als den Verfassern bei ihrer Analyse nur die Aussagen von jeweils einem sehr kleinen Teil der auf dem Markt tätigen Unternehmen zur Verfügung standen. In beiden Fällen gibt es gute Gründe, anzunehmen, dass diese Auswahl nicht repräsentativ ist. Die Bundesnetzagentur hat daher im Juni 2007 an ca.1 500 Lizenznehmer ein Auskunftsersuchen mit Fragen zu ihren Beschäftigungsbedingungen verschickt. 46 der befragten Unternehmen legten bei der Bundesnetzagentur Widerspruch ein und beantragten beim Verwaltungsgericht Köln, die aufschiebende Wirkung ihrer Widersprüche anzuordnen. Diesen Anträgen gab das Verwaltungsgericht in einem Eilverfahren statt.[25] Die Bundesnetzagentur gab daraufhin bekannt, ihre Datenabfrage zunächst ohne die beanstandeten Fragen fortzusetzen und zugleich beim Oberverwaltungsgericht Münster Rechtsmittel gegen die Entscheidung einzulegen. Aufgrund dieser Verzögerungen liegen noch keine endgültigen Ergebnisse der von der Bundesnetzagentur begonnenen Befragung vor, so dass

[25] VG Köln, Urteil vom 14. August 2007, 22 L 1042/07 u. a.

derzeit keine detaillierten, verlässlichen Informationen über Löhne und Beschäftigungsverhältnisse im Postwesen zur Verfügung stehen. Eine vorläufige Auswertung, bei der ca. 87 Prozent der Unternehmen und rund 85 Prozent der bei den Wettbewerbern beschäftigten Arbeitnehmer berücksichtigt wurden, ergab einen bundesdurchschnittlichen Lohn von 8,30 Euro für alle Arbeitnehmer und von 7,33 Euro für Briefzusteller.[26] Auch aufgrund der beiden Studien von input consulting und wik kann davon ausgegangen werden, dass die Löhne der Briefzusteller bei den Wettbewerbern niedriger sind als bei der DPAG. Außerdem scheint der Anteil der befristeten Arbeitsverhältnisse und geringfügig Beschäftigten bei den Wettbewerbern der DPAG höher zu sein als bei der DPAG..

57. Zur Anzahl der Beschäftigten und der Art der Beschäftigungsverhältnisse liegen Daten der Bundesnetzagentur vor. Diese zeigen, dass im Zeitraum von 1999 bis 2005 bei der DPAG 28 348 Stellen abgebaut wurden. Im gleichen Zeitraum wurden bei den Wettbewerbern der DPAG 28 525 Stellen geschaffen. Ob das Beschätigungsvolumen im Briefsektor in den vergangenen Jahren insgesamt gestiegen oder gesunken ist, lässt sich damit jedoch nicht beantworten. Einerseits ist bei der Interpretation der genannten Zahlen zu berücksichtigen, dass der Anteil der Teilzeit- und geringfügig Beschäftigten bei den Wettbewerbern der DPAG deutlich höher als bei der DPAG ist. So sind 63 Prozent der Angestellten bei der DPAG Vollzeitbeschäftigte, bei den Wettbewerbern sind es nur 18 Prozent. Umgekehrt sind nur 3 Prozent der Angestellten der DPAG geringfügig beschäftigt gegenüber 55 Prozent bei den Wettbewerbern. Dies deutet auf eine negative Beschäftigungsbilanz im Briefsektor hin. Andererseits hat die DPAG in den vergangenen Jahren eine große Zahl ihrer Dienstleistungen an dritte Unternehmen ausgelagert. Die Auslagerungen betreffen die Bereiche Transport (Briefkastenleerung und Transport zu bzw. zwischen Briefzentren) und den Betrieb von Postfilialen bzw. -agenturen. Die in diesen Bereichen bei Subunternehmern entstandenen Arbeitsplätze müssten mit berücksichtigt werden, um ein vollständiges Bild von der Entwicklung der Beschäftigtenzahl im Briefwesen zu bekommen. In der Studie von wik wird von einem Beschäftigungsvolumen von insgesamt 20 000 bis 25 000 Vollzeitbeschäftigten ausgegangen, das von den Auslagerungen der DPAG in den Jahren 1997 bis heute betroffen war. Damit scheint sich die Gesamtzahl der Beschäftigten im Postwesen insgesamt in den letzten Jahren kaum verringert und möglicherweise sogar leicht erhöht zu haben.

3.5.2 Monopolrenten auf Produkt- und Arbeitsmärkten im Postbereich

58. Die beiden vorgestellten Studien legen übereinstimmend dar, dass die Löhne bei der DPAG weit über der durchschnittlich üblichen Entlohnung für vergleichbare Tätigkeiten liegen. Dieses Phänomen lässt sich mit der Zuteilung von Monopolrenten an die Beschäftigten der DPAG erklären. In jedem Unternehmen wünschen sich die Kapitalgeber eine möglichst hohe Verzinsung ihres eingesetzten Kapitals, die Arbeitnehmer möglichst hohe Löhne. Wenn es einem Unternehmen gelingt, aufgrund geringen Wettbewerbsdrucks auf der Absatzseite monopolistisch überhöhte Preise zu verlangen, werden die dadurch bedingten Mehreinnahmen ebenfalls zwischen Kapitalgebern und Arbeitnehmern aufgeteilt. Dies führt dazu, dass Unternehmen, die auf monopolistisch geprägten Absatzmärkten tätig sind, einerseits höhere Dividenden oder sonstige Kapitalerträge zahlen können, andererseits aber auch höhere als marktübliche Löhne zahlen. [27] In welchem Ausmaß die Löhne über der marktüblichen Entlohnung liegen, liegt an der Höhe der zu verteilenden Monopolrenten und an der relativen Verhandlungsmacht der Tarifparteien. Bei der DPAG ist es ver.di und zuvor der Deutschen Postgewerkschaft offensichtlich gelungen, Löhne durchzusetzen, die deutlich über den für vergleichbare Tätigkeiten marktüblichen Löhnen liegen. Dies zeigen eindrücklich die Stundenlöhne von teilweise über 16 Euro für Briefzusteller bei Angestellten der DPAG, die noch von Besitzstandsregelungen profitieren.

59. Wettbewerber der DPAG können nur auf wettbewerblich organisierten Märkten anbieten, der Bereich der Exklusivlizenz bleibt ihnen verwehrt. Sie sind daher nicht in der Lage, Löhne zu zahlen, die Monopolrenten enthalten. Es ist zu erwarten, dass sie Löhne in marktüblicher Höhe zahlen, d.h. in der Höhe, wie sie für vergleichbare Tätigkeiten auf dem örtlichen Arbeitsmarkt üblich sind. Bei einem Lohnsatz deutlich unter dem marktüblichen Niveau dürften sie nicht in der Lage sein, Arbeitnehmer zu finden, da diese dann auf andere Tätigkeiten, die marktüblich entlohnt werden, ausweichen würden. Einen Lohnsatz deutlich über dem marktüblichen Niveau würde ein Unternehmer nicht dauerhaft zahlen können. Denn dies würde bedeuten, dass er hohe Überschüsse erwirtschaftet, aus denen die Lohnaufschläge bezahlt werden. Wenn es jedoch auf einem Markt die Möglichkeit gibt, hohe Überschüsse zu erwirtschaften, dann lohnt es sich für einen potentiellen Wettbewerber, in den Markt einzutreten. Durch etwas niedrigere Preise – und dadurch auch etwas geringere Überschüsse – könnte er die Nachfrage im Markt auf sich ziehen, und der etablierte Anbieter müsste entweder ebenfalls seine Preise und damit auch seine Löhne senken, oder er würde Verluste machen und aus dem Markt ausscheiden.

60. Auf Wettbewerbsmärkten ist es daher grundsätzlich unmöglich, Löhne deutlich über dem marktüblichen Niveau zu zahlen. Wenn auf den Märkten für Briefdienstleistungen funktionsfähiger Wettbewerb entsteht, wird auch die DPAG nicht mehr dazu in der Lage sein. Als Vorbereitung auf den Wettbewerb hat die DPAG deshalb schon in den letzten Jahren ihre Einstiegsgehälter deutlich gesenkt, viele Tätigkeiten an Subunternehmen mit noch

[26] BNetzA, Pressemitteilung vom 31. Oktober 2007, Zwischenergebnis der Abfrage zu Arbeitsbedingungen im lizenzierten Briefdienst.

[27] Für die Luftfahrtindustrie wurde dies z. B. gezeigt von Neven, D. J., Röller, L.-H., Rent sharing in the European airline industry, in: European Economic Review, Vol. 40, 1996, S. 933-940.

niedrigeren Löhnen ausgelagert und versucht, durch Rationalisierungsmaßnahmen Arbeitsplätze zu streichen. So sind durch den technischen Ausbau der Briefzentren viele Arbeitsplätze weggefallen. Die innerhalb eines Zustellbezirks auszutragenden Briefe werden zunehmend nicht mehr vom Briefzusteller selbst, sondern von einer Maschine sortiert. Durch die maschinelle Gangfolgesortierung fällt die Sortierarbeit für den Zusteller weg; er kann bei gleicher Arbeitszeit mehr Briefe austragen. Zwischen 2000 und 2006 konnte unter anderem dadurch die Zahl der Zustellbezirke von 62 500 auf 54 300 verringert werden. Aus diesem Grund wurden insgesamt weniger Briefzusteller benötigt, was zu einem Abbau von Arbeitsplätzen in gleicher Höhe geführt hat.

3.5.3 Beschäftigungsboom durch Wettbewerb im Postwesen

61. Obwohl zu erwarten ist, dass bei funktionsfähigem Wettbewerb auf den Märkten für Briefdienstleistungen die Löhne unter das derzeit bei der DPAG übliche Niveau fallen würden, profitieren die Arbeitnehmer insgesamt vom Wettbewerb. Würden nämlich die Löhne im Postbereich aufgrund einer positiven wettbewerblichen Entwicklung fallen, würde dies nicht nur zu niedrigeren Portopreisen für die Verbraucher führen, sondern auch zu einer signifikanten Erhöhung der Beschäftigung. Die Zahl der Beschäftigten nähme zum einen zu, da bei niedrigeren Portopreisen die Zahl der Briefsendungen steigt. Dies gilt insbesondere für den Bereich der Werbepost, wo von einer relativ hohen Preiselastizität der Nachfrage auszugehen ist. Würden mehr Briefe befördert, würde auch der Personalbedarf der Branche steigen. Des Weiteren sinkt bei niedrigen Löhnen der Anreiz der Unternehmen, Rationalisierungsmaßnahmen durchzuführen, bei denen Arbeit durch Kapital ersetzt wird. Insbesondere bei gering Qualifizierten besteht die Gefahr, dass ihre Arbeitskraft bei zu hohem Lohn durch eine Maschine ersetzt wird. Schließlich würde die Zahl der Arbeitsplätze bei Wettbewerb steigen, weil die Zahl der Anbieter steigt und damit die durchschnittliche Unternehmensgröße sinkt. Für kleinere Unternehmen sind kapitalintensive Investitionen z. B. in große Sortieranlagen, die stets mit hohen Fixkosten verbunden sind, oft nicht lohnend. Insofern werden eher arbeitsintensive Produktionsbedingungen beibehalten. So werden zur Versendung von 1 Mrd. Briefsendungen bei der DPAG nur 5 900 Vollzeit- und 3 150 Teilzeitbeschäftigte eingesetzt. Bei den Wettbewerbern sind es 7 470 Vollzeit- und 9 150 Teilzeitbeschäftigte.[28] Allein diese Zahlen belegen eindrücklich die Möglichkeiten einer Steigerung des Beschäftigungsvolumens durch eine Öffnung der Märkte im Postwesen.

62. Diese Effekte sind bei sinkenden Löhnen und zunehmendem Wettbewerb immer zu erwarten, unabhängig davon, welche Branche betroffen ist. Im Postsektor ist noch ein weiterer Aspekt zu beachten, der quantitativ von herausragender Bedeutung ist. Wenn im Postwesen Infrastrukturwettbewerb entsteht, bedeutet dies, dass neben dem Netz der DPAG weitere Netze im Bereich der Einsammlung und Zustellung entstehen. Für jedes dieser Netze ist ein bestimmter Grundstock an Personal notwendig. Die Zahl der Beschäftigten in der Postbranche wird sich durch den Aufbau neuer Netze dementsprechend vervielfachen.

63. In der KEP-Branche ist die Zahl der Beschäftigten allein zwischen 2002 und 2005 um 5,6 Prozent bei den KEP-Unternehmen selbst gestiegen, bei Vorleistungsunternehmen um weitere 11,6 Prozent. Die Sendungsmengen sind zwischen 2003 und 2007 um schätzungsweise 16,7 Prozent gestiegen. Trotz sinkender Preise stiegen die Umsätze im gleichen Zeitraum noch mehr, nämlich um 24,4 Prozent. Dieser Effekt ist auf die wachsende Bedeutung des Premium-Marktes zurückzuführen.[29] Bei der Entwicklung von funktionsfähigem Wettbewerb auf den Briefmärkten können positive Effekte zumindest in der gleichen Größenordnung erwartet werden.

64. Ein derartiger Beschäftigungsboom ist aber in seiner positiven Bedeutung kaum zu unterschätzen. Gerade im Bereich der Einsammlung und Zustellung sind überwiegend gering qualifizierte Arbeitskräfte tätig. In diesem Bereich ist die Arbeitslosigkeit besonders hoch, die Schaffung neuer Arbeitsplätze also von herausragendem politischem Interesse.

3.5.4 Ökonomische Auswirkungen

65. Die Einführung eines Mindestlohns für den Briefbereich verhindert die Entfaltung von funktionsfähigem Wettbewerb auf den Märkten für Briefdienstleistungen. Der zwischen dem Arbeitgeberverband Postdienste und ver.di abgeschlossene Mindestlohntarifvertrag schreibt einen Mindestlohn von 8,00 Euro je Stunde in den neuen Bundesländern und 8,40 Euro je Stunde in den alten Bundesländern vor. Für das Ausliefern von Briefsendungen liegt der Mindestlohn bei 9,00 Euro je Stunde in den neuen und 9,80 Euro je Stunde in den alten Bundesländern. Ab dem 1. Januar 2010 gelten bundesweit die Tarife für die alten Bundesländer.

66. Mit der Einführung von Mindestlöhnen in dieser Höhe entsteht eine wettbewerbliche Behinderung in mindestens dem gleichen Umfang, wie sie bis zum Ende des Jahres 2007 die Exklusivlizenz darstellt. Zwar hat die Exklusivlizenz einen Wettbewerb im reservierten Bereich völlig verhindert, im nicht reservierten Bereich war jedoch Wettbewerb möglich. Durch die Einführung des Mindestlohns werden die Wettbewerber auch in diesem Teil des Marktes massiv behindert. Neue Briefdienstleister sind darauf angewiesen, deutlich niedrigere Löhne als die DPAG zu zahlen. Zum einen müssen sie mit einem Angebot am Markt auftreten, das zumindest etwas günstiger als das der DPAG ist, um Kunden zum Wechsel zu be-

[28] Vgl. BNetzA, Zehnte Marktuntersuchung für den Bereich der lizenzpflichtigen Postdienstleistungen, a. a. O., S. 67.

[29] Vgl. Esser, K., Kurte, J. (KE-CONSULT Wirtschafts- und Verkehrsberatung, Köln), Beschäftigungs- und Einkommenseffekte der Kurier-, Express- und Paketbranche – Entwicklung und Prognose, KEP-Studie 2006, Untersuchung für den Bundesverband Internationaler Express- und Kurierdienste e. V. (BIEK), S. 4, Tabelle 1, und S. 10, Tabelle 4.

wegen. Gleichzeitig haben sie jedoch in einigen Bereichen höhere Kosten. So ist zum einen ihr Briefporto nicht von der Umsatzsteuer befreit, zum anderen können sie nicht in dem Maße wie die DPAG Verbundeffekte nutzen, solange sie nicht ebenfalls eine gewisse Größe erreicht haben.

67. Neue Wettbewerber am Markt gezielt zu behindern, ist auch die einzige Intention des Tarifvertrags. Dies zeigt sich daran, dass die Briefzusteller, die bisher relativ mit am schlechtesten bezahlt werden, in dem Tarifvertrag einen deutlich höheren Lohn erhalten als alle anderen betroffenen Berufsgruppen. Dies bedeutet nicht nur, dass die DPAG in den Bereichen, in denen sie selbst durch die Auslagerung von Tätigkeiten an Subunternehmer ihr Lohnniveau bereits deutlich gesenkt hat, vom Mindestlohntarifvertrag nicht betroffen ist. Es bedeutet auch, dass Infrastrukturwettbewerb, der dazu führt, dass die gesamte Wertschöpfungskette der Briefdienstleistung der DPAG entzogen wird, besonders stark behindert wird. Wird dagegen selektiv Wettbewerb über Konsolidierung bevorzugt, verbleibt der größte Teil des Geschäftes mit Briefdienstleistungen bei der DPAG. Die Intention des Tarifvertrags zeigt sich auch darin, dass der Arbeitgeber, der ihn mit der Gewerkschaft zusammen ausgehandelt hat, nämlich die DPAG, praktisch nicht davon betroffen ist, da die Beschäftigten der DPAG und ihrer Konzerntöchter überwiegend nach dem Haustarifvertrag der DPAG bezahlt werden. Faktisch sind also die überwiegende Mehrzahl der Beschäftigten, die von dem Tarifvertrag erfasst werden, bei den Wettbewerbern beschäftigt. Der DPAG ist es auf diese Weise gelungen, die Arbeitskosten ihrer Wettbewerber zu beeinflussen, ohne dass ihre eigenen Löhne betroffen sind.

68. Positive Beschäftigungswirkungen, neue, innovative Produkte und günstige Verbraucherpreise sind nach Einführung des Mindestlohns im Bereich der Briefdienstleistungen nicht mehr zu erwarten. Viel schlimmer als das sind die negativen Signale, die dieses Vorgehen an alle potentiell in Deutschland tätigen Unternehmer aussendet. Eine Reihe von in- und ausländischen Unternehmen haben im Vertrauen auf eine Marktöffnung am 1. Januar 2008 nicht unbeträchtliche Summen in den Aufbau eines Briefdienstleisters investiert. Diese Investitionen können sich nun zu einem großen Teil als Fehlinvestitionen erweisen. Dies wird die Erwartungshaltung von potentiellen Investoren in allen Bereichen des Marktes nachhaltig negativ beeinflussen. Das Ausmaß, in dem in Deutschland in den nächsten Jahren aufgrund dieser Entscheidung weniger investiert wird, ist zwar aufgrund der indirekten Form der Wirkungsweise kaum zahlenmäßig zu erfassen, dürfte deshalb aber dennoch kaum zu unterschätzen sein. Dem Standort Deutschland ist durch die Handlungsweise der Politik im Bereich Mindestlohn für Briefdienstleistungen massiver Schaden zugefügt worden.

69. Darüber hinaus sollten soziale Standards wie ein Mindestlohn nicht nur aus wettbewerblicher Sicht in jedem Fall branchenübergreifend eingeführt werden. Soziale Standards, die nur für eine bestimmte Berufsgruppe gelten, sind aus mehreren Gründen abzulehnen. Zunächst erscheint es ungerecht, dass Standards, die auf einem Teil des Arbeitsmarktes für so wichtig erachtet werden, dass sie gesetzlich verankert werden, auf einem anderen Teil nicht gelten sollen. Hält man einen Mindestlohn für Briefzusteller zu deren sozialer Absicherung für notwendig, so müsste dieser Mindestlohn auch für alle anderen Berufsgruppen gelten, da diese ebenfalls sozial abgesichert sein sollten. Übrigens liegt der im Postbereich vereinbarte Mindestlohn deutlich über dem, was zur sozialen Absicherung notwendig ist. Dies zeigt eindrücklich der in Tabelle 3 dargestellte Vergleich der für den Briefmarkt vereinbarten Löhne mit den allgemeinen Mindestlöhnen anderer europäischer Länder. Die höchsten Mindestlöhne in Europa und weltweit zahlen Luxemburg, Irland, Frankreich, die Niederlande und Großbritannien. Die Situation in Luxemburg, dessen Mindestlohn einen eindeutigen Ausreißer nach oben darstellt, lässt sich dabei nicht sinnvoll mit der eines Flächenstaates vergleichen. In Großbritannien, den Niederlanden und Frankreich liegen die nationalen Mindestlöhne etwa 20 Prozent unter den für deutsche Briefzusteller vereinbarten Mindestlöhnen. Der Deutsche Gewerkschaftsbund fordert für Deutschland übrigens einen Mindestlohn von 7,50 Euro/Stunde, was fast 25 Prozent unter dem Mindestlohn für Briefzusteller liegt.

Tabelle 3

Mindestlöhne im Vergleich

Land	Höhe des Mindestlohns in Euro/Stunde	8,40 Euro liegt um ...% über diesem Mindestlohn	9,80 Euro liegt um ...% über diesem Mindestlohn
Spanien	3,99	*110,5*	*145,6*
Belgien	7,93	*5,9*	*23,6*
Großbritannien	7,96	*5,5*	*23,1*
Niederlande	8,13	*3,3*	*20,5*
Frankreich	8,27	*1,6*	*18,5*
Irland	8,30	*1,2*	*18,1*
Luxemburg	9,08	*– 7,5*	*7,9*

Quelle: Hans-Böckler-Stiftung 2007

70. Ein überhöhter Lohn für Briefzusteller schadet nicht nur deshalb gering qualifizierten Arbeitskräften, weil er die Entstehung neuer Arbeitsplätze in diesem Bereich verhindert und deren Abbau fördert. Bei einer einseitigen Erhöhung der Löhne für Zusteller ist zudem zu erwarten, dass auch höher qualifizierte Arbeitnehmer sich auf die Arbeitsplätze der Briefzusteller bewerben und diese Stellen auch teilweise mit höher qualifiziertem Personal besetzt werden. Dieser Verdrängungseffekt würde die Zahl der Arbeitsplätze für gering qualifizierte Arbeitnehmer weiter verringern und somit der Gruppe von Arbeitnehmern, die am meisten von Arbeitslosigkeit betroffen ist, zusätzlich schaden.

71. Aus wettbewerblicher Sicht sind soziale Mindeststandards, die die Arbeitskosten einer einzelnen Branche erhöhen, auch wegen der dadurch auf dem Produktmarkt entstehenden Verzerrungen abzulehnen. Die höheren Personalkosten im Briefwesen würden zu höheren Kosten für Briefdienstleistungen führen, während andere Produkte oder Dienstleistungen, die mit Hilfe gering qualifizierter Arbeit produziert werden, diese Kosten nicht tragen würden. Dies würde zu relativ hohen Preisen für Briefdienstleistungen führen. Ökonomisch gesehen entspricht die Wirkung einer solchen Preiserhöhung der Wirkung einer selektiven Gütersteuer auf ein bestimmtes Gut. Eine solche Steuer mag berechtigt sein, wenn es Gründe dafür gibt zu versuchen, die Verbraucher vom Konsum des Gutes abzuhalten, wie z. B. bei Zigaretten oder Alkohol. Bei Briefdienstleistungen gibt es solche Gründe nicht. Eine selektive Erhöhung der Preise für Postdienstleistungen sollte deshalb vermieden werden.

3.5.5 Rechtliche Probleme

72. Nach Auffassung der Monopolkommission bestehen ernstliche Zweifel daran, dass eine branchenweite Anwendung des Mindestlohntarifvertrags im Postsektor rechtlich haltbar ist. Dies gilt unabhängig davon, ob der zwischen ver.di und dem Arbeitgeberverband Postdienste abgeschlossene Tarifvertrag mittels Allgemeinverbindlicherklärung oder im Wege einer Rechtsverordnung auf die gesamte Branche ausgedehnt wird. Fraglich erscheint schon, ob die nach Tarifvertragsgesetz (TVG) bzw. Arbeitnehmer-Entsendegesetz erforderlichen Voraussetzungen für eine Allgemeinverbindlicherklärung oder eine entsprechende Rechtsverordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales erfüllt sind. Im Übrigen geben die Umstände, unter denen der Tarifvertrag zustande gekommen ist und Eingang in das Arbeitnehmer-Entsendegesetz finden soll, Anlass zu gravierenden rechtlichen Bedenken. Fragwürdig ist die gewählte Vorgehensweise insbesondere im Hinblick auf deutsches Verfassungsrecht sowie nationales und europäisches Wettbewerbsrecht.

73. Die Zulässigkeit einer Allgemeinverbindlicherklärung richtet sich nach § 5 TVG. Hiernach kann das Bundesministerium für Arbeit und Soziales einen Tarifvertrag im Einvernehmen mit dem Tarifausschuss auf Antrag einer Tarifvertragspartei für allgemeinverbindlich erklären, wenn

– die tarifgebundenen Arbeitgeber nicht weniger als 50 Prozent der unter den Geltungsbereich des Tarifvertrags fallenden Arbeitnehmer beschäftigen und
– die Allgemeinverbindlicherklärung im öffentlichen Interesse geboten erscheint.

74. Nach der von der CDU initiierten Änderung des ursprünglich beschlossenen Mindestlohntarifvertrags dürfte die 50 Prozent-Klausel erfüllt sein. Allerdings ist die Erstreckung des abgeschlossenen Tarifvertrags auf die gesamte Branche nicht im öffentlichen Interesse geboten. Sie führt vielmehr dazu, dass monopolistische Strukturen in der Postbranche zementiert werden und die DPAG ihre Monopolstellung weiter ausbauen kann. Es ist offensichtlich, dass der vereinbarte Mindestlohn, der sich an den vergleichsweise hohen Löhnen der DPAG orientiert und weit über dem von den Wettbewerbern gezahlten Durchschnittslohn liegt, diese Konkurrenten vom Markt verdrängen und neue Markteintritte verhindern wird. Die Entwicklung wettbewerblicher Strukturen in der Postbranche wird auf diese Weise erheblich erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht. Es gibt jedoch kein öffentliches Interesse daran, den ehemaligen Monopolisten, der gerade aufgrund seiner beherrschenden Stellung sowie einer einseitigen Mehrwertsteuerbefreiung marktunangemessene Löhne zahlen kann, vor Wettbewerbsdruck zu schützen. Ein solches Vorgehen würde darüber hinaus in eklatantem Widerspruch zur Entscheidung des Verfassunggebers stehen, der sich für eine Liberalisierung des Postmarktes ausgesprochen hat. Die Auslegung des öffentlichen Interesses im Rahmen einer Tariferstreckung hat aber im Einklang mit dem Grundgesetz zu erfolgen. Schließlich ist daran zu erinnern, dass bereits die Regelung des § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG Lohndumping in der Postbranche verhindert. Aufgrund dieser Norm hat die Bundesnetzagentur eine beantragte Lizenz zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller die wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, nicht unerheblich unterschreitet. Auch daraus folgt, dass ein öffentliches Interesse für eine Allgemeinverbindlichkeit des Mindestlohntarifvertrags zwischen dem Arbeitgeberverband Postdienste und ver.di nicht vorliegt.

75. Eine Allgemeinverbindlicherklärung setzt als formelles Erfordernis neben einem Antrag auch das Einvernehmen des Tarifausschusses voraus, das im vorliegenden Fall nicht ausgesprochen wurde. Eine Erstreckung des abgeschlossenen Tarifvertrags auf die gesamte Postbranche war daher praktisch nur noch im Weg einer Rechtsverordnung gemäß § 1 Abs. 3a AEntG, die vom Bundesminister für Arbeit und Soziales erlassen werden muss, möglich. Die Monopolkommission hält es für bedenklich, dass das Arbeitnehmer-Entsendegesetz im vorliegenden Fall faktisch als allgemeines Mindestlohngesetz genutzt wird. Abweichend von seiner eigentlichen Funktion, Entsendearbeitnehmer aus dem EU-Ausland an bestehende inländische Mindestlöhne zu binden, wird es nun als Gesetz zur Einführung inländischer Mindestlöhne

verwendet. Es geht dabei nicht um die Erstreckung verbindlicher Tariflöhne auf ausländische Arbeitnehmer, sondern darum, einen neuen Schutzzaun zu errichten, der die DPAG vor Wettbewerb schützt. Streitig ist, ob auch für den Erlass einer solchen Rechtsverordnung nach § 1 Abs. 3 a AEntG die materiellen Voraussetzungen einer Allgemeinverbindlicherklärung vorliegen müssen. Nach Auffassung der Monopolkommission sprechen vor allem der Wortlaut, die Entstehungsgeschichte sowie Sinn und Zweck der Regelung dafür, dass die beiden materiellen Erfordernisse – also die 50 Prozent-Klausel sowie das öffentliche Interesse – auch beim Erlass einer Rechtsverordnung erfüllt sein müssen.[30] § 1 Abs. 3a wurde in das Gesetz eingefügt, nachdem der Erlass einer Allgemeinverbindlicherklärung in einigen Fällen am Widerspruch des Tarifausschusses gescheitert war. Mit dem Instrument der Rechtsverordnung sollte es der Exekutive daher ermöglicht werden, Tarifverträge auch ohne das Einvernehmen des Tarifausschusses auf alle Arbeitnehmer einer Branche auszuweiten. Der Norm ist indes nicht zu entnehmen, dass daneben auch die materiellen Voraussetzungen für die Erstreckung des Tarifvertrags entfallen sollten. Diese waren im Vorfeld der Neuregelung auch nicht streitig. Mit einem Verzicht auf die 50-Prozent-Klausel würde der Grundgedanke, dass die zu erstreckenden Tarifregeln repräsentativ für die Branche sein müssen, verletzt. Der Tariferstreckung liegt die Überlegung zugrunde, dass die Tarifbindung, der die Mehrheit der Arbeitgeber bzw. Arbeitnehmer unterliegt, auch einer Minderheit zugemutet werden kann. Es ist jedoch nicht davon auszugehen, dass mit Einführung der Rechtsverordnungsbefugnis eine Möglichkeit geschaffen werden sollte, die Vorstellungen einer Minderheit auf die Mehrheit zu übertragen. Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass auf das Vorliegen eines öffentlichen Interesses verzichtet werden sollte. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf den Eingriff in die Grundrechte der tarifungebundenen Arbeitgeber, der mit einer Tariferstreckung verbunden ist. Es ergibt sich aber auch schon aus allgemeinen Grundsätzen, wonach sich jede staatliche Rechtsetzung am öffentlichen Interesse zu orientieren hat.

76. Dessen ungeachtet werfen die Umstände, unter denen der Mindestlohntarifvertrag ausgehandelt wurde, Fragen verfassungs-, wettbewerbs- sowie europarechtlicher Natur auf. Ernsthafte Zweifel bestehen insbesondere daran, ob der Tarifvertrag noch von der grundgesetzlich geschützten Tarifautonomie gedeckt ist. Es ist offensichtlich, dass der Tarifvertrag primär zu dem Zweck geschlossen wurde, um – im Wege der Tariferstreckung – die Kosten der Konkurrenten der DPAG zu erhöhen und somit Wettbewerb in der Branche zu verhindern. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass die wichtigsten Wettbewerber der DPAG nicht in die Tarifverhandlungen einbezogen waren. Sie hätten selbst dann keinen spürbaren Einfluss auf den Inhalt des Tarifvertrags nehmen können, wenn sie dem Arbeitgeberverband Postdienste beigetreten wären. Da dessen Satzung die Stimmrechte von den Beschäftigtenzahlen der Mitgliedsunternehmen abhängig macht, hätte die DPAG die Tarifverhandlungen unangefochten dominiert. Unbekannt ist nach wie vor auch, welche Mitglieder der Arbeitgeberverband Postdienste im Einzelnen hat. Weder die Bundesnetzagentur noch das Bundeswirtschaftsministerium oder die Monopolkommission haben bislang Einsicht in die Mitgliedsliste erhalten, obwohl sie als staatliche Institutionen den gesetzlichen Vorschriften zur Geheimhaltung unterliegen und der Schutz der Mitgliedsunternehmen vor der Öffentlichkeit gewahrt bleiben würde. Dies deutet darauf hin, dass in dem neu gegründeten Arbeitgeberverband lediglich die DPAG sowie deren Tochterunternehmen und allenfalls einige von der DPAG wirtschaftlich abhängige Unternehmen vertreten sind. Zum zweiten wird der abgeschlossene Tarifvertrag kaum Auswirkungen auf die zur Post gehörenden Mitgliedsfirmen des Arbeitgeberverbands Postdienste haben. Denn für sie gelten fast durchweg die höheren Löhne des Post-Haustarifvertrags. Stattdessen würde der geplante Mindestlohn stark in die Kostenstrukturen von Wettbewerbern eingreifen. Hier hat ein dominantes Unternehmen seinen Einfluss auf einen Arbeitgeberverband genutzt, um einen Tarifvertrag für seine Wettbewerber durchzusetzen. Der Abschluss eines solchen Vertrags zu Lasten Dritter stellt einen eklatanten Missbrauch der Tarifvertragsfreiheit dar.

77. Dass es sich hauptsächlich um einen Vertrag zu Lasten Dritter handelt, geht überdies aus dem Umstand hervor, dass zwei unterschiedliche Mindestlöhne ausgehandelt worden sind. Dabei fällt besonders auf, dass die Zusteller, die bislang der niedrigsten Lohngruppe angehörten, nunmehr einen höheren Mindestlohn zugebilligt bekommen als ihre Kollegen außerhalb des Zustellungsbereichs. Dieser Vorgang macht deutlich, dass es bei dem Tarifabschluss faktisch nicht um die Absicherung sozialer Standards für die Beschäftigten der Postbranche geht, sondern allein darum, den Aufbau neuer Zustellnetze durch die Wettbewerber der DPAG zu unterbinden. Schließlich zeigt auch die politische Debatte um das Auslaufen der Exklusivlizenz, die Mehrwertsteuerbefreiung und den Mindestlohn in der Postbranche, dass das Tarifvertragsrecht in Verbindung mit dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz hier zu Lasten der Konkurrenz missbraucht werden soll. Die Durchsetzung eines Mindestlohns wurde ab dem Zeitpunkt forciert, als der Wegfall der Exklusivlizenz zum 1. Januar 2008 nicht mehr aufzuhalten war.

78. Der vorliegende Missbrauch der Tarifvertragsfreiheit müsste nach Auffassung der Monopolkommission auch dazu führen, dass das stets vorhandene Spannungsverhältnis zwischen Tarifvertrag und Wettbewerbsrecht neu thematisiert und zugunsten des Letzteren aufgelöst wird. Die Monopolkommission verkennt nicht, dass Tarifverträge grundsätzlich von der vorrangigen Verbürgung des Grundgesetzes gedeckt und deshalb nicht am Wettbewerbsrecht zu messen sind. Dies kann jedoch dann nicht mehr gelten, wenn es sich wie im vorliegenden Fall um

[30] Vgl. insbesondere Büdenbender, U., Die Erklärung der Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz, in: Recht der Arbeit, Jg. 53, 2000, S. 193 ff.

einen Vertrag zu Lasten Dritter handelt, dessen primäres Ziel die Verdrängung von Konkurrenten und die Beschränkung von Wettbewerb darstellt. Hier wird Artikel 9 Abs. 3 GG missbraucht und kann deshalb die sonst anerkannte wettbewerbsrechtliche Bereichsausnahme für Tarifverträge nicht mehr begründen. Aus denselben Erwägungen heraus könnte sich ein Verstoß gegen Artikel 81, 82 in Verbindung mit Artikel 10 EGV ergeben, wenn der Staat den Tarifvertrag im Wege des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes auf die gesamte Branche erstreckt.[31]

79. Grundsätzlich hat jede Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrags durch die Vereinheitlichung und üblicherweise auch Erhöhung der Produktionskosten Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation der betroffenen Produktmärkte. Höhere Löhne führen im Allgemeinen auch zu höheren Kosten für die Verbraucher. Dies ist eine notwendige Folge von Tarifverträgen im Allgemeinen und deren Allgemeinverbindlicherklärung im Besonderen; die verfassungsrechtliche Garantie der Tarifautonomie bedeutet, dass solche negativen wettbewerblichen Wirkungen hinzunehmen sind. Anders verhält es sich aber, wenn Tarifverträge nicht primär im Hinblick auf die Arbeitsbedingungen der von ihnen erfassten Arbeitnehmer abgeschlossen werden, sondern mit dem Ziel, die Lohnkosten solcher Unternehmen zu erhöhen, die von dem Tarifvertrag unmittelbar nicht betroffen sind, für die der Tarifvertrag aber dadurch verbindlich werden soll, dass ihm von staatlichen Stellen allgemeine Geltung beigelegt wird. Hier stehen offenbar die Foreclosure-Effekte auf den Produktmärkten der Arbeitgeber im Mittelpunkt der Überlegungen der Tarifvertragsparteien. Dies ist von Artikel 9 Abs. 3 GG nicht mehr gedeckt. Die Motivationen der Tarifvertragsparteien und die Wirkungen der betreffenden Tarifverträge werden manchmal gemischt oder auch unklar sein. Sie sollten aber den politisch Handelnden verdeutlicht werden, bevor einem Tarifvertrag durch Allgemeinverbindlicherklärung oder Rechtsverordnung nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz allgemeine Geltung verliehen wird. Die Monopolkommission schlägt daher vor, dass dem Bundeskartellamt vor der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen ein Anhörungsrecht eingeräumt wird. Dies gilt für alle Formen der Allgemeinverbindlicherklärung. Das Bundeskartellamt sollte sich bei seiner Stellungnahme insbesondere zu der Frage äußern, wie gravierend die wettbewerblichen Nachteile sind, die durch die Allgemeinverbindlicherklärung auf den betroffenen Produktmärkten für die Verbraucher zu erwarten sind, und ob es sich nach seiner Einschätzung nur um eine notwendige Folge oder aber um den eigentlichen Zweck des Tarifvertrags handelt. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass die Auswirkungen auf den Produktmarktwettbewerb und die Interessen von Verbrauchern nicht als Teil des öffentlichen Interesses wahrgenommen werden.

[31] Vgl. Kämmerer, J. A., Thüsing, G., Tariferstreckung in der Postdienstleistungsbranche – Arbeitsrechtliche, verfassungsrechtliche und europarechtliche Schranken, Gutachterliche Stellungnahme auf Anfrage des BIEK e. V., 2007, www.biek.de

4. Regulatorische Problemfelder

4.1 Erste Erfolge des Wettbewerbs auf Nischenmärkten

80. Die Entstehung funktionsfähigen Wettbewerbs in den bereits liberalisierten Bereichen des Postmarktes wird durch eine Vielzahl regulatorischer Vorschriften behindert. Allerdings sind auf Nischenmärkten auch erste Erfolge der Marktöffnung zu verzeichnen. Der Hauptgegenstand zweier von der Bundesnetzagentur geführten Verfahren im Berichtszeitraum waren niedrige Preise der DPAG. Zum einen eröffnete die Bundesnetzagentur ein Missbrauchsverfahren gegen die Deutsche Post In Haus Service GmbH und die DPAG wegen des Verdachts auf Quersubventionierung von im Wettbewerb erbrachten Leistungen durch Leistungen des reservierten Bereichs. Zum anderen genehmigte sie der DPAG Tarife für Postzustellaufträge (PZA), die deutlich unter den bisher genehmigten und von der DPAG auch geforderten Entgelten lagen. Die Monopolkommission wertet die Tatsache, dass die DPAG in den beiden von den Verfahren betroffenen Bereichen offenkundig günstig anbietet, als Zeichen dafür, dass in diesen Bereichen der Wettbewerb zu wirken beginnt. Die Nachfrager profitieren in beiden Fällen vom Wettbewerb in Form niedriger Preise, unabhängig davon, ob sie die betreffende Dienstleistung bei der DPAG oder einem ihrer Wettbewerber nachfragen.

4.1.1 Wettbewerb auf dem Markt für Konsoliderungsleistungen

81. Im Januar 2006 eröffnete die Bundesnetzagentur ein Missbrauchsverfahren gegen die Deutsche Post In Haus und die DPAG. Das Verfahren wurde im April 2007 eingestellt.[32] Gegenstand des Verfahrens war der Verdacht der Quersubventionierung von Leistungen der Deutschen Post In Haus durch die DPAG. Die Deutsche Post In Haus, eine 100 Prozentige Tochter der DPAG, bietet speziell der öffentlichen Hand an, Briefe zu nummerieren, zu frankieren und zu zählen. Derart vorbearbeitete Briefe können bei der DPAG im Briefzentrum Eingang (BZE) eingeliefert und dann zu einem Preis von 43 Cent statt 55 Cent pro Brief befördert werden. Für die Dienstleistung der Deutschen Post In Haus fällt ein zusätzliches Entgelt an. Die Tätigkeit der Deutschen Post In Haus entspricht insofern der eines Konsolidierers, als sie ebenfalls die postvorbereitenden Dienstleistungen übernimmt, die Voraussetzung für eine Einlieferung ins BZE mit entsprechendem Rabatt auf das Standardporto sind. Die Einlieferung selbst erfolgt allerdings nicht von der Deutschen Post In Haus, sondern vom Kunden, der mit der DPAG deshalb auch einen eigenen Teilleistungsvertrag abgeschlossen hat. Entsprechend müssen diese Kunden auch selbst die für die Gewähr eines Rabattes benötigten Mindesteinlieferungsmengen liefern. Ein Konsolidierer sammelt dagegen typischerweise die Post mehrerer Postkunden ein, die allein nicht die erforderliche Mindestmenge erzielen. Das Geschäftsmodell der Deutschen Post In

[32] BNetzA, Beschluss vom 12. April 2007, BK5a-05/103.

Haus unterscheidet sich insofern auch von dem der Lettershops, die ebenfalls in Unternehmen postvorbereitende Dienstleistungen anbieten, als tatsächlich nur die Sortierung, Nummerierung und Frankierung erfolgt. Lettershops bieten im Allgemeinen noch weiter reichende Dienstleistungen wie z. B. die Brieferstellung und -adressierung an.

82. Der DPAG und der Deutschen Post In Haus wurde vorgeworfen, dass die Tarife, die für die Leistungen der Deutschen Post In Haus verlangt würden, nicht kostendeckend und mangels sachlicher Rechtfertigung missbräuchlich seien. Die Deutsche Post In Haus sei eine juristische Hülle, die Personal und Infrastruktur der DPAG nutze, um die erforderlichen postvorbereitenden Dienstleistungen zu erbringen. Die DPAG räume der Deutschen Post In Haus Sonderkonditionen ein, insbesondere hinsichtlich der Einlieferungszeiten ins Briefzentrum. Die DPAG erstrecke durch das Angebot ihrer Konzerntochter ihre marktbeherrschende Stellung auf die der eigentlichen Beförderung vorgelagerten Märkte und verdränge die auf diesem Markt aktiven Wettbewerber.

83. Die Bundesnetzagentur hat die Vorwürfe geprüft und nicht bestätigt gefunden. So würden die postvorbereitenden Tätigkeiten der Deutschen Post In Haus in der Regel mit eigener Infrastruktur und eigenen personellen Ressourcen durchgeführt. Wenn dies in Ausnahmefällen nicht der Fall sei, würden die konzernintern erbrachten Leistungen zu marktüblichen Konditionen abgerechnet. Die Bundesnetzagentur hat auch keine Hinweise darauf gefunden, dass die Deutsche Post In Haus bezüglich der Einlieferungszeit ihrer Sendungen gegenüber Konsolidierern bevorzugt werde. Ein Vergleich der von der Deutschen Post In Haus verlangten Preise mit denen, die Konsolidierer für vergleichbare Leistungen erheben, habe ergeben, dass die Preise der Deutschen Post In Haus im Bereich der Marktüblichkeit liegen. Ein aussagekräftiger Vergleich der Preise der Deutschen Post In Haus mit denen von Lettershops war nach Ansicht der Bundesnetzagentur nicht möglich, weil die von der Behörde angeschriebenen Unternehmen in der Mehrzahl nicht geantwortet hätten und das Servicepaket der übrigen Unternehmen deutlich umfassender als das der Deutschen Post In Haus gewesen sei. Die Verdrängungseffekte, die sich durch ein erfolgreiches Agieren der Deutschen Post In Haus auf dem Markt für postvorbereitende Dienstleistungen ergeben könnten oder auch tatsächlich ergeben, stellen nach Ansicht der Bundesnetzagentur keinen Missbrauch dar. Die dadurch auf diesem Markt möglicherweise bestehende Marktmacht der DPAG entstehe durch das Angebot einer Dienstleistung, die von den Nachfragern als günstiger oder höherwertiger als die der Wettbewerber wahrgenommen werde. Sie sei damit Ausfluss des Leistungswettbewerbs und bei Vorliegen von funktionsfähigem Wettbewerb temporär. Durch ein attraktives Angebot eines anderen Unternehmens könnten die Nachfrager wiederum zum Wechsel gebracht werden und damit könnte die Marktposition von der Deutschen Post In Haus auf dieses Unternehmen übergehen.

84. Zweifellos hat die Deutsche Post In Haus gegenüber ihren Konkurrenten deutliche Wettbewerbsvorteile durch ihre Konzernzugehörigkeit zur DPAG. Allein die Tatsache, dass die DPAG das Angebot der Deutschen Post In Haus gemeinsam mit ihrem eigenen auf ihrer Präsenz im Internet sowie auf Informationsveranstaltungen bewirbt, stellt einen enormen Vorteil für die Deutsche Post In Haus dar, da dadurch allen potentiellen Kunden die Verbindung der Deutschen Post In Haus zu ihrer Mutter deutlich wird. Damit überträgt sich automatisch die Bekanntheit und das Image der Konzernmutter auf die Tochter. Darüber hinaus gibt es sicherlich Verbundvorteile derart, dass die Deutsche Post In Haus in ihrer Organisation und bei ihrem Personal auf Wissen und Erfahrung der DPAG zurückgreifen kann. Allerdings ist aus wettbewerblicher Sicht nichts dagegen einzuwenden, wenn ein Unternehmen die Synergieeffekte, die sich durch das gemeinsame Nutzen einer Marke oder durch ein Angebot auf mehreren, hintereinander gelagerten Märkten ergeben, ausnutzt. Auf Märkten mit funktionsfähigem Wettbewerb ist davon auszugehen, dass nicht nur das Unternehmen von den Verbundvorteilen profitiert, sondern auch die Verbraucher in Form niedriger Preise an dadurch realisierten Kosteneinsparungen beteiligt werden.

85. Die Monopolkommission teilt die Auffassung der Bundesnetzagentur, dass das Verhalten der Deutschen Post In Haus und ihrer Konzernmutter nicht als missbräuchlich anzusehen ist, da offenbar keine Quersubventionierung der Deutschen Post In Haus durch die DPAG stattfindet. Dass die Preise, die die Deutsche Post In Haus für ihre Dienstleistungen verlangt, offenbar relativ günstig sind, ist unter diesen Umständen nicht Ausdruck einer Einschränkung des Wettbewerbs, sondern im Gegenteil der Entfaltung von Wettbewerb.

4.1.2 Wettbewerb auf dem Markt für Postzustellaufträge

86. Ebenfalls im Berichtszeitraum wurde die Bundesnetzagentur von den Wettbewerbern der DPAG heftig dafür kritisiert, dass sie die von der DPAG beantragten, gegenüber der Vergangenheit deutlich niedrigeren Preise für die förmliche Zustellung einer Sendung genehmigt hatte.[33] Durch die förmliche Zustellung einer Sendung – d. h. durch die Auslieferung als Postzustellungsauftrag (PZA) – ist nachgewiesen, dass ein im PZA näher identifiziertes Schriftstück einem Adressaten zugegangen ist. Diese Form der Zustellung wird z. B. von Gerichten zur Zustellung von amtlichen Urkunden verwendet. Im Oktober 2006 hat die Bundesnetzagentur ein Entgelt für Postzustellungsaufträge in Höhe von 3,45 Euro/Stück ab dem 1. Januar 2007 genehmigt.[34] Für die förmliche Zustellung, bei der die verschickten Sendungen zusätzlich elektronisch erfasst und dem Absender als Datei zur Verfügung gestellt werden (ePZA), wurden je nach Einlieferungs-

[33] BdKEP, Pressemitteilung vom 13. November 2006, „BdKEP entsetzt über die extrem unterschiedlichen Portopreisgenehmigungen“.

[34] BNetzA, Beschluss vom 11. Oktober 2006, BK 5b-06/091.

menge Entgelte zwischen 3,09 Euro/Stück und 2,51 Euro/Stück genehmigt. Angeboten wird die Dienstleistung ePZA erst ab einer Einlieferungsmenge von mindestens 5 000 Stück/Jahr. Der günstigste Preis von 2,51 Euro/Stück gilt ab einer Einlieferungsmenge von 72 000 Stück/Jahr.[35] Das bisherige Entgelt der DPAG lag mit 5,60 Euro/Stück für PZA und 5,10 Euro bzw. 5,07 Euro/Stück für ePZA deutlich höher. Der Preis für die förmliche Zustellung bei der DPAG ist damit zwischen 38 und 50 Prozent auf das Niveau der Wettbewerber gesunken. Der Durchschnittspreis der Wettbewerber lag 2006 bei 3,48 Euro.[36]

87. Die förmliche Zustellung wird außer von der DPAG auch von einigen Wettbewerbern angeboten, die sich zum Teil sogar ausschließlich auf diesen Bereich spezialisiert haben. Diesen Anbietern ist es in den letzten Jahren gelungen, mit Preisen, die deutlich unter dem Angebot der DPAG lagen, Marktanteile zu gewinnen. Im Jahre 2005 lag der Umsatz im Markt für Postzustellungsaufträge bei 257 Mio. Euro, davon entfielen 56 Mio. Euro auf die Wettbewerber der DPAG. Dies entspricht einem Marktanteil von 22 Prozent. Im Jahre 2006 konnten die Wettbewerber ihre Umsätze auf 63 Mio. Euro steigern, Angaben über den Gesamtumsatz des Marktes und den Marktanteil der Lizenznehmer sind wegen Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der DPAG nicht möglich.[37] Für 2007 erwartet die Bundesnetzagentur insgesamt ein deutlich geringeres Marktvolumen aufgrund der gesunkenen Preise. Es ist davon auszugehen, dass der Marktanteil der DPAG ebenfalls sinkt. Zum einen hat sie eine relativ große Ausschreibung für Postzustellungsaufträge an einen Wettbewerber verloren. Zum anderen führen die deutlich niedrigeren Preise der DPAG ab 2007 im Vergleich zu den Vorjahrespreisen dazu, dass selbst bei gleicher mengenmäßiger Aufteilung des Marktes der umsatzmäßige Marktanteil der Deutschen Post AG niedriger ausfallen würde.

88. Die PIN Group AG hat gegen die Entgeltgenehmigung der Bundesnetzagentur Klage erhoben. Das Unternehmen sieht in der genehmigten Preishöhe einen Verstoß gegen die Vorschriften des Postgesetzes. Die genehmigungspflichtigen Entgelte der Deutschen Post AG müssten laut Postgesetz an den tatsächlichen Kosten der Dienstleistung orientiert sein und dürften keine Abschläge enthalten, die den Wettbewerb beeinträchtigen. Auch andere Wettbewerber und ihre Verbände kritisierten, dass angesichts der Tatsache, dass sich an den realen Kosten der Dienstleistung kaum etwas verändert habe, eine derartige Preissenkung wohl kaum zu rechtfertigen sei. Im Gegensatz dazu liest sich die Entscheidung der Bundesnetzagentur eher so, als sei das nunmehr genehmigte Entgelt eigentlich immer noch zu hoch. So wird darauf hingewiesen, dass die in Ansatz gebrachten Kostensteigerungen bei den Personalkosten zum Teil überhöht seien. Die von der DPAG in Ansatz gebrachten Kosten für die Niederlegung in Agenturen seien ebenfalls nicht vereinbar mit dem in § 20 Abs. 1 PostG verankerten Effizienzmaßstab. Ob diese veranschlagten Beträge tatsächlich mit den Agenturnehmern in der beschriebenen Höhe vereinbart worden sind, könne dabei dahinstehen. Jedenfalls seien diese Beträge überhöht, da sie nicht den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprächen. Dies ergebe sich bereits daraus, dass nach der von der Antragstellerin vorgesehenen Entgeltstruktur in Agenturen höhere Kosten als in eigenbetriebenen Filialen entstünden. Im Übrigen sei schon deshalb davon auszugehen, dass das genehmigte Entgelt zu hoch sei, weil es Wettbewerber gibt, die die in Frage stehende Dienstleistung günstiger anbieten, ohne über die Verbundvorteile der DPAG zu verfügen. Das von der DPAG geforderte Entgelt müsse damit über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen.

89. Die hohe Differenz zwischen dem bisher und dem jetzt genehmigten Entgelt der Deutschen Post AG ist fast ausschließlich darauf zurückzuführen, dass die DPAG Sonderkosten, die ihr aus Altlasten und dem öffentlichen Versorgungsauftrag entstehen, bisher bei der Entgeltbemessung berücksichtigt, davon bei dem im Jahr 2006 neu gestellten Antrag jedoch abgesehen hat. Beides ist mit den Vorschriften des Postgesetzes vereinbar. So ist bei der Entgeltregulierung im Postbereich explizit vorgesehen, dass auch Entgelte genehmigt werden können, die höher sind als die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, wenn hierfür eine rechtliche Verpflichtung besteht oder eine sonstige sachliche Rechtfertigung nachgewiesen wird (§ 3 Abs. 4 Satz 2 PEntgV). Eine rechtliche Verpflichtung stellt insbesondere die flächendeckende Versorgung mit Postdienstleistungen dar. Als sonstige sachliche Rechtfertigung für höhere Kosten gilt unter anderem die Tatsache, dass die DPAG Beamte der ehemaligen Deutschen Bundespost übernommen hat. Es steht der DPAG somit frei, diese unter den Schlagworten Universaldienst und Altlasten zusammengefassten zusätzlichen Kosten bei der Entgeltbemessung berücksichtigen zu lassen. In der Vergangenheit hat sie dies im Bereich der PZA getan. Es steht ihr aber auch frei, diese Sonderkosten nicht zu berücksichtigen, so wie sie es in ihrem letzten Entgeltantrag für Postzustellaufträge getan hat. [38]

90. Die Monopolkommission sieht wie im Bereich der postvorbereitenden Dienstleistungen auch hier keine Anzeichen dafür, dass es sich bei den Preisen der DPAG um missbräuchlich niedrige Dumping- oder Kampfpreise handelt. Sie wertet die deutliche Preissenkung der DPAG im Bereich der PZA vielmehr als ein Zeichen dafür, dass der Leistungswettbewerb in diesem Teilsegment des Briefmarktes seine Wirkung entfaltet hat. Es ist verständlich, dass die Wettbewerber der DPAG daran interessiert sind, dass die Preise der DPAG monopolistisch überhöht bleiben. Dies ist aber nicht im Interesse der Nachfrager. Diese profitieren von den niedrigeren Preisen im Markt, sowohl denen der DPAG als auch denen der Wettbewer-

[35] BNetzA, Beschluss vom 11. Oktober 2006, BK 5b-06/090.
[36] Vgl. BNetzA, Zehnte Marktuntersuchung für den Bereich der lizenzpflichtigen Postdienstleistungen, a. a. O., S. 39.
[37] Vgl. ebenda, S. 31.
[38] Vgl. Sedemund, in: Badura, P. u. a. (Hrsg.), Beck'scher PostG-Kommentar, 2. Aufl., München 2004, § 20 Rn. 133.

ber. Die Preissenkungen der DPAG von bis zu 50 Prozent in diesem Segment vermitteln eine Vorstellung davon, in welch großem Ausmaß die Verbraucher vom Wettbewerb auf Briefmärkten profitieren könnten.

91. Problematisch erscheint die Tatsache, dass die Bundesnetzagentur ein Entgelt genehmigt, das ihr selbst als zu hoch erscheint. Andererseits wäre ein Entgelt, das sich wirklich an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientiert, möglicherweise so niedrig, dass es den im Bereich der PZA sich gerade entwickelnden Wettbewerb im Keime erstickt. Zudem ist zu beachten, dass die DPAG auf die förmliche Zustellung keine Mehrwertsteuer erhebt. Damit entspricht ihr Bruttopreis dem Nettopreis. Ein Wettbewerber muss dagegen, um den gleichen Bruttopreis bieten zu können, einen deutlich niedrigeren Nettopreis setzen. Selbst wenn es Wettbewerbern möglich wäre, zum gleichen Bruttopreis wie die DPAG anzubieten, wären jedenfalls die Margen so niedrig, dass ein Markteintritt nicht mehr attraktiv erschiene. Die Monopolkommission schlägt deshalb vor, der Bundesnetzagentur in Marktsegmenten, in denen sich der Wettbewerb so positiv wie im Bereich der PZA entwickelt, gesetzgeberisch die Möglichkeit zu geben, die Ex-ante-Entgeltregulierung auszusetzen. Im Falle der PZA müsste hierzu eine Änderung des § 34 Satz 4 PostG erfolgen. Die Tatsache, dass die Deutsche Post AG ein Entgelt beantragt hat, das vermutlich über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegt, spricht dafür, dass sie immer noch über eine gewisse Marktmacht verfügt, die es ihr erlaubt, etwas höhere Preise zu verlangen als ihre Wettbewerber. Diese Differenz sorgt jedoch dafür, dass der Markteintritt für Wettbewerber attraktiv ist. Je besser es den Wettbewerbern gelingt, sich selbst einen Namen in dem betreffenden Markt zu verschaffen, desto geringer wird der Aufschlag sein, den die Deutsche Post AG für ihr Produkt verlangen kann.

4.2 Zu große Gestaltungsspielräume des regulierten Unternehmens

92. Da die DPAG die Möglichkeit, aber nicht die Verpflichtung hat, gewisse Zusatzkosten bei der Entgeltregulierung berücksichtigen zu lassen, verfügt sie über große preisliche Gestaltungsspielräume. Besonders problematisch ist, dass die Bundesnetzagentur die Kosten für Altlasten und Universaldienst zwar bei der Entgeltbemessung berücksichtigt, gleichzeitig aber keine Angaben darüber machen kann, wie hoch diese Kosten tatsächlich sind.

4.2.1 Die Berücksichtigung von Zusatzkosten bei der Entgeltbemessung

93. Im Bereich der Postzustellaufträge hat sich die DPAG aufgrund des wettbewerblichen Umfeldes dafür entschieden, ein Entgelt zu beantragen, dass keine Kosten für Altlasten und die Erbringung des Universaldienstes berücksichtigt. Üblicherweise werden diese Kosten jedoch bei der Entgeltgenehmigung berücksichtigt. Die Möglichkeit dazu gibt § 3 Abs. 4 PEntgV, der lautet:

> [1]Soweit die [...] nachgewiesenen Kosten die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung [...] übersteigen, gelten sie als Aufwendungen, die für die effiziente Leistungsbereitstellung nicht notwendig sind. [2]Diese Aufwendungen sowie andere neutrale Aufwendungen werden im Rahmen der Entgeltgenehmigung berücksichtigt, wenn hierfür eine rechtliche Verpflichtung besteht oder eine sonstige sachliche Rechtfertigung nachgewiesen wird. [3]Dabei sind insbesondere die Kosten für die Einhaltung der wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, sowie die Kosten einer flächendeckenden Versorgung mit Postdienstleistungen und die Kosten aus der Übernahme von Versorgungslasten für die Beschäftigten, die aus der Rechtsnachfolge der Deutschen Bundespost entstanden sind, angemessen zu berücksichtigen.

Satz 3 ist dabei eine wörtliche Wiederholung von § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG. Die Aufzählung von Kosten in Satz 3 ist dabei nach Sedemund nur beispielhaft und weit auszulegen.[39] So seien im Rahmen der Kostenkontrolle grundsätzlich alle Sonderlasten zu berücksichtigen, die für die DPAG direkt oder indirekt aus der ihr vom Staat auferlegten Übernahme des Vermögens, des Personals der Deutschen Bundespost und sonstiger Verpflichtungen resultieren. Die Mehrkosten des Universaldienstes seien auch dann zu berücksichtigen, wenn es keine förmliche Verpflichtung der DPAG zur Erbringung des Universaldienstes gebe.

94. Die Monopolkommission sieht die Möglichkeit, aufgrund von Universaldienstverpflichtungen und Altlasten Entgelte zu genehmigen, die über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen, äußerst kritisch. Eine derartige Vorschrift findet sich in keinem anderen der Spezialgesetze zur Entgeltregulierung (Telekommunikation, Strom und Gas, Eisenbahn). § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG sowie die entsprechende Vorschrift in der Post-Entgeltregulierungsverordnung (PEntgV) sollten dahingehend geändert werden, dass Entgelte ausschließlich auf Grundlage der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung genehmigt werden. Nur so kann durch Regulierung eine Preisstruktur entstehen, die sich bei wirksamem Wettbewerb im Markt selbst bilden würde. Werden dagegen Entgelte genehmigt, bei denen teilweise andere, zusätzliche Kostenkomponenten berücksichtigt werden, spiegeln die genehmigten Entgelte weder in ihrer durchschnittlichen Höhe noch in ihrer Relation zueinander die Preise wider, die sich bei Wettbewerb bilden würden. Eine derart verzerrte Entgeltstruktur des marktbeherrschenden Unternehmens wirkt sich negativ auf den gesamten Sektor aus. So würde sich beispielsweise in Bereichen, in denen die genehmigten Entgelte deutlich über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen, der Markteintritt auch für Unternehmen lohnen, die weniger effizient als die DPAG sind. Eine derartige Preisverzerrung muss daher in jedem Fall vermieden werden.

[39] Vgl. ebenda, Rn. 129 f.

95. Eine möglicherweise notwendige Entschädigung eines Unternehmens für Altlasten oder die Übernahme von Universaldienstverpflichtungen könnte stattdessen über eine pauschale Entschädigung der DPAG aus Steuermitteln erfolgen. Die Kosten für Altlasten und Universaldienst würden damit statt des Verbrauchers von Postdienstleistungen die Steuerzahler tragen. Im Großen und Ganzen ist davon auszugehen, dass dies keine bedeutenden Umverteilungswirkungen hat. Der Vorteil einer solchen pauschalen Entschädigung bestünde jedoch darin, dass die jetzt praktizierte Verzerrung der Preise und das überhöhte Preisniveau im Postsektor aufgehoben würden. Allerdings wäre eine solche Entschädigung für die Übernahme von Universaldienstverpflichtungen nur dann notwendig, wenn sich herausstellt, dass durch eine Universaldienstverpflichtung dem Unternehmen tatsächlich zusätzliche Kosten entstehen. In diesem Fall sollte auch nicht generell die DPAG mit der Erbringung des Universaldienstes beauftragt, sondern die Verpflichtung ausgeschrieben werden.[40] Eine Entschädigung der DPAG ab dem 1. Januar 2008 ist im Übrigen nach Ansicht der Monopolkommission schon deshalb nicht möglich, weil die DPAG dann gar nicht mehr dazu verpflichtet ist, den Universaldienst zu erbringen.

96. Neben den Kosten für den Universaldienst sowie den Kosten für die Übernahme von Altlasten sind nach § 20 Abs. 2 Nr. 2 PostG bei der Entgeltgenehmigung auch die Kosten für die Einhaltung der wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, zu berücksichtigen. Tatsächlich ist es auch im Bereich der Telekommunikation ohnehin üblich, bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung die tatsächlichen Lohnkosten anzusetzen. Im Bereich Gas ist sogar geplant, das derzeit bestehende Gehaltsniveau als vom Unternehmen nicht beeinflussbar anzusehen und damit von der Anreizregulierung auszunehmen.[41] Aus Sicht der Monopolkommission gibt es allerdings keine Rechtfertigung dafür, das noch aus Monopolzeiten stammende hohe Lohnniveau in den jetzt liberalisierten Netzindustrien auf Dauer beizubehalten. Wenn bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung die tatsächlichen Lohnkosten zugrunde gelegt werden, so darf dies keineswegs als Indiz dafür gewertet werden, dass bei Erbringen der entsprechenden Dienstleistung tatsächlich Lohnkosten in dieser Höhe entstehen müssen. Sollte es im Postsektor trotz der hier vorgetragenen Bedenken einen tariflich vereinbarten, allgemein gültigen Mindestlohn geben, so sollte jedenfalls dieser Lohn bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung angesetzt werden.

97. Generell ist davon auszugehen, dass die Preisgestaltungsspielräume der DPAG durch die Berücksichtigung zusätzlicher Kosten in den nächsten Jahren stark zurückgehen sollten, sofern sie ab dem 1. Januar 2008 überhaupt noch bestehen. Denn zu diesem Zeitpunkt fällt nicht nur die Verpflichtung zur Erbringung des Universaldienstes weg, auch eine Entschädigung der DPAG für die Altlasten, die durch die Übernahme von Personal aus der Deutschen Bundespost entstanden ist, sollte zu diesem Zeitpunkt mehr als ausreichend erfolgt sein durch die Monopolgewinne, die die DPAG durch den Besitz der Exklusivlizenz für Standardbriefe einfahren konnte. Selbst wenn man diese Form der Entschädigung außer Acht lässt, sollte sich der Umfang der Altlasten jährlich reduzieren, allein dadurch, dass der Zeitpunkt der Umwandlung der Deutschen Bundespost in ein privates Unternehmen immer weiter in der Vergangenheit liegt. Die Bundesnetzagentur sollte deshalb darauf achten, dass sich der Preissetzungsspielraum der DPAG jährlich reduziert und in absehbarer Zeit vollkommen abgebaut wird.

98. Um Klarheit bezüglich der preislichen Gestaltungsspielräume im Postsektor zu schaffen, fordert die Monopolkommission zudem den Gesetzgeber auf, die preislichen Gestaltungsspielräume der DPAG vollkommen abzuschaffen, indem er wie in allen anderen liberalisierten Netzwerkindustrien die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als einzigen Maßstab für die Entgeltregulierung festsetzt.

4.2.2 Entschädigungen für Universaldienstleistungen als unzulässige Beihilfe

99. Die gesetzlich eingeräumten Spielräume bei der Entgeltbemessung stellen wie die Exklusivlizenz einen großen monetären Vorteil der DPAG dar, der jedoch von der Bundesnetzagentur an keiner Stelle quantifiziert wird. Dies bemängelt auch die Europäische Kommission. Im September 2007 hat sie deshalb ein förmliches Prüfverfahren nach Artikel 88 Abs. 2 EGV eingeleitet,[42] das sie als Ergänzung und Erweiterung des Verfahrens betrachtet, in dem sie bereits im Juni 2002 eine Negativentscheidung erlassen hat. Damals wurde die Bundesrepublik Deutschland aufgefordert, unerlaubte Beihilfen in Höhe von 572 Mio. Euro von der DPAG zurückzufordern. Die DPAG reichte gegen die Entscheidung eine Klage auf Nichtigerklärung ein, die derzeit vor dem Gericht erster Instanz anhängig ist.[43]

100. Die Kommission geht vorläufig davon aus, dass die DPAG Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemäß Artikel 86 Abs. 2 EGV erbringt. In dem jetzt neu eingeleiteten Verfahren will sie prüfen, ob der Ausgleich, den die DPAG dafür von 1989 bis 2007 erhalten hat, erforderlich und angemessen war. Um die Höhe des Ausgleichs zu ermitteln, versucht die Kommission, sämtliche staatlichen Zuwendungen und Unterstützungen, die die DPAG erhalten hat, zu erfassen und monetär zu bewerten. Dazu gehören unter anderem die teilweise vorgenommene staatliche Finanzierung von Pensionen für Beamte der DPAG, die Gewähr einer Exklusivlizenz sowie die Berücksichtigung von Zusatzkosten bei der

---

[40] Vgl. Abschnitt 3.4.

[41] Vgl. Monopolkommission, Strom und Gas 2007: Wettbewerbsdefizite und zögerliche Regulierung, Sondergutachten 49, Bonn, November 2007, Abschnitt 5.2.2.

[42] Staatliche Beihilfe Nr. C 36/2007.

[43] Rs. T-266/02, DPAG/Kommission

Entgeltgenehmigung nach § 20 PostG. Dem sollen die Nettomehrkosten der DPAG für den Universaldienst gegenübergestellt werden. Aufgrund der hohen Renditen der DPAG im Briefbereich vermutet die Kommission eine Überkompensation der DPAG für die Erbringung des Universaldienstes.

4.2.3 Gegenüberstellung von „Altvorteilen“ und Altlasten

101. An dieser Stelle ist schließlich auf eine auffallende Inkonsistenz in der Berücksichtigung der Vorgeschichte der DPAG hinzuweisen. Während der Gesetzgeber explizit vorsieht, die DPAG für die dadurch eventuell entstehenden Kosten zu entschädigen, nämlich durch die Genehmigung höherer Entgelte, werden die Vorteile, die der DPAG aus der Nachfolge der Deutschen Bundespost entstehen, in keinerlei Weise berücksichtigt. Dabei sind der DPAG durch die Übernahme des Personals und der Strukturen der Deutschen Bundespost nicht nur Nachteile entstanden. Als Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost verfügt sie vielmehr über eine Reihe von Vorteilen. Die Übernahme eines eingearbeiteten Mitarbeiterstammes, einer Netzinfrastruktur und vor allem eines enormen Kundenstammes müssten im Falle einer Entschädigung der DPAG für die von ihr zu tragenden Altlasten als „Altvorteile“ ebenfalls monetär bewertet und von der Entschädigungssumme abgezogen werden. Dazu kommt die Bekanntheit der Bundespost und ihrer Produkte, die sich auf die Nachfolgeunternehmen übertragen hat und die ebenfalls einen bedeutenden Wettbewerbsvorteil für ein Unternehmen darstellt. Falls die Höhe all dieser „Altvorteile“ die Höhe der Altlasten übersteigt, müsste nicht der Staat die DPAG, sondern umgekehrt die DPAG den Staat für den ihm dadurch entstandenen Verlust entschädigen.

102. Die Monopolkommission fordert dringend dazu auf, zunächst eine konsequente monetäre Bewertung der möglichen Verpflichtungen und Privilegien der DPAG vorzunehmen und dann erst einen entsprechenden Ausgleich vorzunehmen. Zu den Verpflichtungen könnten Universaldienst oder die Übernahme von Personal gehören, zu den Privilegien die Entgelte, die über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen, die Exklusivlizenz sowie die bereits beschriebenen „Altvorteile“. Erst wenn die einzelnen Punkte durch eine monetäre Bewertung vergleichbar gemacht wurden, kann ein gerechter Ausgleich vorgenommen werden. Ansonsten liegt die Vermutung nahe, dass die DPAG für mögliche Altlasten oder Verpflichtungen unter dem Strich überkompensiert wird.

4.3 Ex-ante- und Ex-post-Entgeltgenehmigungen ab 2008

103. Bis zum 31. Dezember 2007 unterliegen alle Entgelte der DPAG im Briefbereich einer Ex-ante-Entgeltregulierung. Der größte Teil dieser Entgelte wird im Rahmen eines Price-Cap-Verfahrens reguliert. Ab dem 1. Januar 2008 entfällt diese für Beförderungsleistungen ab einer Mindesteinlieferungsmenge von 50 Stück. Hier wird es nur noch eine Ex-post-Entgeltkontrolle geben. Von der Änderung sind ca. 85 Prozent aller Briefsendungen betroffen. Gleichzeitig wird es ab dem 1. Januar 2008 einen neuen Price-Cap für Privatkundenpost geben. Die Regelungen des neuen Price-Cap sind so ausgestaltet, dass die DPAG auf diesem Marktsegment, in dem der Markteintritt für die Wettbewerber aufgrund der Mehrwertsteuerbefreiung der DPAG besonders schwierig ist, weiterhin Preise weit über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung verlangen kann.

4.3.1 Quasi-Weiterführung der alten Price-Cap-Regulierung

104. Nach dem Auslaufen der ersten Price-Cap-Regulierungsperiode von 2003 bis 2007 wird es ab 2008 eine den veränderten Rahmenbedingungen angepasste neue Price-Cap-Regulierungsperiode mit einer Dauer von vier Jahren geben.[44] Dabei werden im Wesentlichen alle weiterhin der Ex-ante-Entgeltregulierung unterliegenden Dienstleistungen in einem Korb zusammengefasst. Der von 2003 bis 2007 angewendete Price-Cap bestand aus drei Körben, dem Korb M für Postdienstleistungen im Monopol, dem Korb W für Postdienstleistungen im Wettbewerbsumfeld und dem Korb T für postalische Teilleistungen. Die Beschränkung auf künftig nur einen Korb ist möglich, weil durch den Wegfall der Exklusivlizenz die Dienstleistungen der Körbe M und die Privatkundenprodukte des Korbes W zusammengefasst werden können – es gibt kein rechtliches Monopol und damit auch keine im Monopol erbrachten Dienstleistungen mehr. Die Leistungen des Korbes T und Teile des Korbes W unterliegen ab dem 1. Januar 2008 nicht mehr der Ex-ante-Entgeltregulierung, so dass Korb T und Geschäftskundenprodukte des Korbes W aus der Price-Cap-Regulierung ausgenommen werden müssen. Die Dauer des Price-Cap ist mit vier Jahren ein Jahr kürzer als die des bisherigen Price-Cap. Die Übertragung ungenutzter Entgeltspielräume auf folgende Price-Cap-Perioden, der sog. Carry-Over, bleibt erhalten. Die erwartete Produktivitätsfortschrittsrate – der sog. X-Faktor – wurde für die Jahre 2008 bis 2011 auf jeweils 1,8 Prozent angesetzt. Das bedeutet, dass die DPAG die im Price-Cap enthaltenen Dienstleistungen im Durchschnitt jährlich maximal um einen Betrag in Höhe der Inflationsrate abzüglich des X-Faktors von 1,8 Prozent erhöhen darf, sofern es keinen Carry-Over gibt. Im alten Price-Cap war für die Jahre 2004 bis 2007 die Produktivitätsfortschrittsrate ebenfalls auf 1,8 Prozent festgesetzt worden. Insofern unterscheidet sich der ab 2008 angewendete Price-Cap von dem zuvor angewendeten nur dadurch, dass ein großer Teil der im alten Price-Cap enthaltenen Dienstleistungen im neuen herausfällt. Preislich wird sich durch den neuen Price-Cap nichts verändern. Da die Inflationsrate ungefähr so hoch wie der X-Faktor ist, werden die Preise für von der DPAG angebotene Postdienstleistungen in den nächsten Jahren weiterhin nominal konstant bleiben, wenn das Unternehmen sich grob an den durch den Price-Cap vorgegebenen Preisobergrenzen

[44] BNetzA, Beschluss vom 7. November 2007, Bk 5b-07/068.

orientiert. Bei der Ermittlung des X-Faktors sind das Verhältnis des Ausgangsentgeltniveaus zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (§ 4 Abs. 3 PEntgV) und die Produktivitätsfortschrittsraten von Unternehmen auf vergleichbaren Märkten mit Wettbewerb zu berücksichtigen (§ 4 Abs. 4 PEntgV). Allerdings werden nicht allein die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als preisliche Zielgröße verwendet. Vielmehr sind beim Vergleich des Verhältnisses des tatsächlichen Preises mit den Soll-Preisen auch hier gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG Kosten für Altlasten und den Universaldienst zu berücksichtigen.[45]

105. Als Ausgangsentgeltniveau für die neue Regulierungsperiode nimmt die Bundesnetzagentur die am 31. Dezember 2007 von der DPAG erhobenen Entgelte. Zusammen mit der Tatsache, dass die Behörde für die folgenden vier Jahre einen jährlich gleich bleibenden X-Faktor festgesetzt hat, lässt sich daraus schließen, dass sie davon ausgeht, dass das Ausgangsentgeltniveau nicht missbräuchlich überhöht ist, sondern den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zuzüglich von Kosten für Universaldienst und Altlasten entspricht.[46] Anderenfalls hätte entweder das Ausgangsentgeltniveau deutlich niedriger sein müssen, als es die tatsächlich von der DPAG erhobenen Preise sind, oder der X-Faktor im ersten Jahr des neuen Price-Caps deutlich höher ausfallen müssen.

106. Die Monopolkommission hält es für ausgeschlossen, dass das Ausgangsentgeltniveau nicht überhöht ist. Die Umsatzrendite der DPAG liegt im Bereich Brief bei über 15 Prozent (vgl. Tabelle 1). Eine Umsatzrendite in dieser Höhe ist nur dann möglich, wenn das Preisniveau deutlich über dem Niveau der Kosten liegt. Dies ist unabhängig davon, aus welchen Bestandteilen diese Kosten bestehen, also inwiefern neben den Kosten der Leistungserstellung auch noch Kosten für Altlasten oder Universaldienste berücksichtigt werden. Darüber hinaus hat die DPAG in der Vergangenheit die Preissetzungsspielräume des Price-Cap nicht genutzt, sondern die Preise um etwas mehr gesenkt, als durch den Price-Cap verlangt war. Die hohen Umsatzrenditen der DPAG im Briefbereich sind damit mit Preisen erzielt worden, die sogar leicht unter den Preisen liegen, die angeblich verlangt werden müssen, um die Kosten von Produktion, Altlasten und Universaldienst zu decken. Schließlich ist die DPAG ab dem 1. Januar 2008 nicht mehr dazu verpflichtet, den Universaldienst zu erbringen. Entsprechend ist es auch nicht zulässig, Kosten des Universaldienstes bei der Ermittlung des Ausgangsentgeltniveaus zu berücksichtigen. Dies geschieht jedoch dadurch, dass bei der Ermittlung des rechtlich zulässigen Ausgangswertes für den Price-Cap Ist- und Soll-Preise von 2007 verwendet wurden, die beide Kosten für den Universaldienst enthalten. Eine Berücksichtigung von Kosten für den Universaldienst ab dem 1. Januar 2008 ist auch deshalb nicht zulässig, weil die DPAG erklärt hat, die in der PUDLV definierten Universaldienstleistungen freiwillig weiter zu erbringen. Es wäre absurd, ein gewinnmaximierendes Unternehmen für eine Leistung zu entschädigen, die es freiwillig erbringt. Denn die Tatsache, dass die Leistung vom Gewinnmaximierer freiwillig erbracht wird, zeigt, dass dem Unternehmen durch das Anbieten dieser Leistung keine Kosten entstehen, die über den dadurch zusätzlich eingehenden Erlösen liegen.

107. Der Hauptgrund für die Durchführung eines Price-Cap-Verfahrens gegenüber einer rein kostenbasierten Regulierung besteht darin, dass die Anreize eines Unternehmens, seine Kosten zu senken, erhalten bleiben. Dies geschieht dadurch, dass bei höheren als den erwarteten Kostensenkungen die Preise dennoch nicht um mehr als zuvor angekündigt gesenkt werden müssen, so dass das regulierte Unternehmen höhere Gewinne als im Rahmen des Price-Cap vorgesehen erwirtschaften kann. Langfristiges Ziel der Regulierung ist es dennoch, dass die Preise, die die Verbraucher für eine Dienstleistung zahlen müssen, nicht höher sind, als sie es in einem Markt wären, in dem Wettbewerb herrscht. In diesem Fall kann ein Unternehmen, das eine Kosteneinsparung realisiert, ebenfalls für vorübergehende Zeit höhere Gewinne realisieren. Spätestens dann, wenn seine Wettbewerber diese Maßnahmen kopieren, müssen diese Einsparungen an die Verbraucher weitergegeben werden. Analog dazu sollten auch beim Price-Cap die von einem Unternehmen über die Erwartungen hinaus erzielten Produktivitätsfortschritte nach Ablauf einer Regulierungsperiode an die Verbraucher weitergegeben werden. Die Renditen der DPAG zeigen, dass es in der letzten Price-Cap-Regulierungsperiode von 2003 bis 2007 Produktivitätsfortschritte über die verlangten 1,8 Prozent hinaus gab. Durch die Verwendung der tatsächlichen Preise zur Ermittlung des Ausgangsentgeltniveaus für den nächsten Price-Cap ist Sinn und Zweck des Price-Cap-Verfahrens verfehlt worden. Der Verbraucher wird auch nach Ablauf der „Schonfrist“ für das Unternehmen nicht an den Produktivitätsfortschritten beteiligt. Faktisch handelt es sich bei der von 2008 bis 2011 gültigen Price-Cap-Periode nicht um eine neue, sondern um eine Verlängerung der alten Price-Cap-Periode. Da jedoch erst nach Ablauf der ersten Regulierungsperiode bekannt gegeben wurde, dass eine faktische Verlängerung stattfindet, lassen sich in diesem Fall nicht einmal die Vorteile einer mit neun Jahren extrem langen Periodendauer realisieren, die in einem sehr hohen Anreiz des regulierten Unternehmens, Effizienzsteigerungen zu erzielen, liegen.

108. Geht man davon aus, dass die Behörde das Ausgangsentgeltniveau der DPAG fälschlicherweise nicht für überhöht hält, würde die von ihr erwartete Produktivitätsfortschrittsrate bei jährlich 1,8 Prozent liegen. Die Behörde geht bei der Ermittlung der Produktivitätsfortschrittsrate im Postbereich davon aus, dass Produktivitätssteigerungen bei der DPAG in etwa den gesamtwirtschaftlich vergleichbaren Steigerungen der Arbeitsproduktivität entsprechen. Die Monopolkommission hält eine jährliche

[45] Vgl. Abschnitt 4.2.1.

[46] Die Bundesnetzagentur hat der Monopolkommission keinen Zugang zu den Unterlagen bezüglich der Ausgestaltung des neuen Price-Cap gewährt. Die Behörde gibt auch auf konkrete Nachrage nicht bekannt, welcher Anteil der 1,8 Prozent auf Differenzen der Ausgangsniveaus und welcher auf zu erwartende Produktivitätsfortschritte zurückzuführen ist.

Produktivitätsfortschrittsrate von 1,8 Prozent für ein Unternehmen, das aus einem staatlichen Monopolbetrieb hervorgegangen ist, für eher gering. Die Zahl der Zustellbezirke ist in den letzten Jahren um mehr als 10 Prozent gesunken. Die Löhne der neu eingestellten Zusteller liegen über 30 Prozent unter denen derer, die noch einen Bestandsschutz haben. Derzeit profitieren von diesem Bestandsschutz noch ca. 80 Prozent der Mitarbeiter bei der Post. Allein durch die natürliche Fluktuation bei den Mitarbeitern werden also in den nächsten Jahren die Lohnkosten der DPAG deutlich sinken. Die technischen Fortschritte bei der maschinellen Lesbarkeit von Handschriften und der damit verbundenen maschinellen Sortiermöglichkeit von Briefen in den letzten Jahren waren enorm. Weitere Kosteneinsparungen werden durch den Einsatz der RFID-Technologie erwartet. Im Paketbereich hat die DPAG inzwischen bereits ca. 900 Packstationen errichtet und eine Erhöhung auf 2 500 Stück angekündigt. Bei den Packstationen werden Pakete vom Versender selbst abgegeben und vom Empfänger selbst abgeholt. Beides verringert den Personalaufwand für die DPAG. Solche Beispiele sind zumindest ein Indiz dafür, dass der Konzern Kosteneinsparungen in beträchtlicher Höhe bereits erzielt hat und noch erzielen wird.

109. Vergleicht man die Portopreise in Deutschland mit denen des europäischen Auslands, fällt auf, dass die Preise der DPAG im europäischen Vergleich eher hoch sind. Von 29 europäischen Ländern ist das Porto für den Standardbrief nur in sechs Ländern höher als das der DPAG.[47] Von diesen sechs Ländern wird in dreien Umsatzsteuer auf das Briefporto erhoben. Bei gleicher Wettbewerbsintensität wäre zu erwarten, dass sich das Porto der DPAG im europäischen Vergleich eher am unteren Rand des Spektrums findet. Da Deutschland der größte nationale Markt innerhalb Europas ist, kann die DPAG mehr als jeder andere nationale Postdienstleister von Skaleneffekten profitieren. Außerdem ist Deutschland überdurchschnittlich dicht besiedelt, was zu unterdurchschnittlichen Zustellkosten führen müsste. Dieser Vergleich ist damit ein weiteres Indiz dafür, dass die Portopreise in Deutschland überhöht sind.

110. Ob und inwiefern die von der Bundesnetzagentur ermittelte Zahl für den X-Faktor angemessen ist, kann jedoch schon deshalb nicht wirklich beurteilt werden, weil die Behörde zwar eine Plausibilisierung der ermittelten Zahl anhand verschiedener Methoden vornimmt, ansonsten aber die Auffassung vertritt, dass dieser Faktor gar nicht genau berechnet werden könne. Dass dies auch anders möglich ist, zeigt ein Vergleich dieses Verfahrens mit dem Verfahren zur Einführung der Anreizregulierung in der Energiewirtschaft. Hier wird zum 1. Januar 2009 ein Revenue-Cap eingeführt. In diesem Rahmen hat die Bundesnetzagentur im Juni 2006 einen 316 Seiten umfassenden Bericht über die Einführung einer Anreizregulierung nach § 21a EnWG vorgelegt. Sie ist dazu nach § 112a EnWG gesetzlich verpflichtet. Der Bericht wurde – wie in § 112a Abs. 2 EnWG vorgeschrieben – „unter Beteiligung der Länder, der Wissenschaft und der betroffenen Wirtschaftskreise“ erstellt und berücksichtigt internationale Erfahrungen mit Anreizregulierungssystemen. Konkret bedeutet dies, dass die Bundesnetzagentur zum Thema Anreizregulierung im Energiesektor unter anderem mehrere Konferenzen mit namhaften Wissenschaftlern und Vertretern anderer europäischer Regulierungsbehörden veranstaltet sowie eine Reihe von Gutachten an wissenschaftliche Institute und ökonomische Beratungsunternehmen vergeben hat. Die Ergebnisse dieser Veranstaltungen und Arbeiten sind dann in die Ausgestaltung der Regulierungsempfehlung der Bundesnetzagentur eingeflossen. Es ist unbedingt dafür zu sorgen, dass in Zukunft auch im Postbereich ein derartiges Verfahren durchgeführt wird.

111. Es ist zu befürchten, dass die DPAG auch nicht durch den Markteintritt von Wettbewerbern dazu gezwungen wird, ihre Preise im Privatkundenbereich auf Wettbewerbsniveau abzusenken. Die größte Hürde für die Wettbewerber stellt dabei die Mehrwertsteuerbefreiung der DPAG dar. Um so bedauerlicher ist es, dass gerade in diesem Bereich, wo eine Preissenkung nur durch entsprechende Entgeltregulierung möglich ist und der Verbraucher direkt von einer Preissenkung profitieren würde, die Chance vertan wurde, von der DPAG eine Senkung ihrer monopolistisch überhöhten Preise einzufordern.

4.3.2 Wegfall der Ex-ante-Entgeltregulierung für Sendungen ab 50 Stück

112. Ab dem 1. Januar 2008 werden die Entgelte für Beförderungsleistungen ab einer Mindesteinlieferungsmenge von 50 Stück nicht mehr der Ex-ante-Entgeltregulierung unterliegen (§ 53 PostG in Verbindung mit § 19 Abs. 2 PostG). Dies betrifft ca. 85 Prozent des Marktes. Eine nachträgliche Entgeltregulierung erfolgt weiterhin durch die Bundesnetzagentur (§ 25 PostG) sowie im Rahmen der allgemeinen Missbrauchsaufsicht durch das Bundeskartellamt (§ 2 Abs. 3 PostG). Schon jetzt hat die DPAG einen großen Spielraum bei der Preisgestaltung, weil sie die Möglichkeit, aber nicht die Verpflichtung hat, neben den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung Kosten für Altlasten und Universaldienst zu berücksichtigen. Dieser Spielraum kann durchaus strategisch genutzt werden. So ist es offensichtlich günstig, in Bereichen mit hohem Wettbewerbsdruck – wie auf dem Markt für die förmliche Zustellung – möglichst niedrige Preise genehmigen zu lassen, während auf Märkten mit geringem Wettbewerbsdruck durch entsprechende Aufschläge die Marge erhöht werden kann. Faktisch wird der DPAG durch die Möglichkeit, gewisse Preisaufschläge vorzunehmen, die Möglichkeit der Preisdiskriminierung eröffnet, auch wenn eine offene Preisdiskriminierung nach § 20 Abs. 2 Nr. 3 PostG nicht zulässig ist. So können die Preise innerhalb einer Rabattstaffel unterschiedlich hohe Aufschläge für Zusatzkosten enthalten.

113. Die DPAG ist durch die ihr gesetzlich eingeräumten Preisgestaltungsspielräume auch in der Lage, die allgemeine Entwicklung des Marktes zu gestalten, insbesondere,

---

[47] Vgl. Deutsche Post AG, Briefpreise in Europa, Aktueller internationaler Briefpreisvergleich, Januar 2007, S. 9.

indem sie die relative Attraktivität von Infrastrukturwettbewerb versus Wettbewerb durch Teilleistungszugang beeinflussen kann. Die relative Attraktivität des Infrastrukturwettbewerbs wird z. B. dadurch gesenkt, dass sie Konsolidierern hohe Rabatte beim Teilleistungszugang einräumt und großen Kunden, auf die Infrastrukturwettbewerber beim Aufbau alternativer Netze angewiesen wären, um gewisse Sendungsmengen zu erreichen, hohe Mengenrabatte einräumt.

114. Durch den Wegfall der Ex-ante-Preisregulierung für den überwiegenden Teil des Marktes werden die Gestaltungsspielräume der DPAG zwar nicht weiter vergrößert. Allerdings ist zu befürchten, dass eine darüber hinausgehende missbräuchliche Preisgestaltung erst dann untersagt wird, wenn der Wettbewerb dadurch empfindlich geschädigt wurde. Dies ist besonders schwerwiegend, da sich der Wettbewerb in weiten Bereichen des Marktes erst ab dem 1. Januar 2008 zu entfalten beginnen kann. Die Monopolkommission hält es daher für außerordentlich wichtig, dass die für die Ex-post-Entgeltregulierung zuständigen Behörden und Gerichte gerade zu Beginn der Liberalisierungsphase Beschwerden von Wettbewerberseite schnell prüfen, um eventuelle Missbräuche zeitnah abstellen zu können. Die Tatsache, dass der Regulierungsbehörde Verträge über Teilleistungen ohnehin vorzulegen sind (§ 30 PostG), sollte sie nutzen, um in diesem Bereich auch ohne das Vorliegen einer konkreten Beschwerde mögliche Missbräuche von Amts wegen zu untersuchen.

115. Eine Ex-ante-Regulierung stellt für den Marktbeherrscher insofern einen Nachteil gegenüber seinen Wettbewerbern dar, als die von ihm geplanten Angebote stets schon vor ihrer Einführung öffentlich bekannt gemacht werden. Dies gibt allen Wettbewerbern die Möglichkeit, darauf zeitnah oder sogar zeitgleich durch entsprechende Gegenangebote zu reagieren. Um die Einführung missbräuchlicher Entgelte zu verhindern, aber gleichzeitig bezüglich der Bekanntmachung neuer Angebote das marktbeherrschende Unternehmen nicht schlechter als seine Wettbewerber zu stellen, wäre es denkbar, eine nachträgliche Entgeltregulierung, wie in § 38 Abs. 1 TKG und § 39 Abs. 3 Satz 2 TKG vorgesehen, einzuführen. Bei dieser Form der nachträglichen Entgeltregulierung sind Entgelte der Bundesnetzagentur zwei Monate vor dem geplanten Inkrafttreten vorzulegen. Ist ein Entgelt offenkundig missbräuchlich, kann die Regulierungsbehörde innerhalb von zwei Wochen die Einführung des Entgelts bis zum Abschluss ihrer Prüfung untersagen. Wettbewerber würden nicht im Vorhinein über die neuen Marketingstrategien des marktbeherrschenden Unternehmens informiert. Allerdings scheint diese Vorschrift in der Praxis im Telekommunikationsbereich selten angewendet zu werden. Dennoch kann sie auf Unternehmen eine disziplinierende Wirkung ausüben.

116. Grundsätzlich steht die Monopolkommission einer Rückführung der Regulierung positiv gegenüber. Zwar besteht derzeit in dieser Hinsicht noch kein Handlungsbedarf. Allerdings ist langfristig gerade im Postwesen, das nicht wie die anderen Netzindustrien durch hohe versunkene Kosten durch den Aufbau eines Netzes gekennzeichnet ist, ein vollständiger Abbau der Regulierung denkbar. Der Sektor würde dann nur noch den Vorschriften des allgemeinen Wettbewerbsrechts unterliegen. Eine solche Rückführung ist im Postbereich jedoch auch bei Wegfall der Ex-ante-Entgeltregulierung im Gegensatz zum Bereich Telekommunikation gerade nicht vorgesehen.[48] Die Monopolkommission plädiert dafür, bei der nächsten Novellierung des Postgesetzes Vorschriften zur Rückführung des Sektors in das allgemeine Wettbewerbsrecht aufzunehmen, wenn nähere Erfahrungen dies rechtfertigen.

4.4 Rechtliche Fragen

4.4.1 Dynamische Verweisung auf Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes

117. In § 44 Satz 2 PostG wird auf eine Reihe von Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes (TKG) verwiesen. Damit werden unter anderem die Errichtung, der Sitz und die Organisation der Regulierungsbehörde, die Aufsicht durch die Regulierungsbehörde, das Verfahren vor der Regulierungsbehörde sowie der Tätigkeitsbericht und die Zusammenarbeit der Regulierungsbehörde mit anderen Stellen geregelt. Im Rahmen der 2004 in Kraft getretenen TKG-Novelle wurden die Vorschriften, auf die das Postgesetz verweist, in nicht geringem Umfang präzisiert, erweitert und ergänzt. Gleichzeitig wurde die Nummerierung der Paragraphen im Telekommunikationsgesetz geändert. Im Februar 2007 wurden in einer weiteren TKG-Novelle die betroffenen Vorschriften erneut ergänzt und erweitert. In beiden Fällen hat man damit versucht, Abhilfe zu schaffen bei verschiedenen Problemen, die sich in der Praxis mit den alten Vorschriften ergaben.

118. Fraglich ist damit, wie weit die Verweisungsnorm des Postgesetzes nun reicht. Nach dem Wortlaut geht die Bezugnahme des § 44 Satz 2 PostG bereits seit der Novelle von 2004 ins Leere, da das Telekommunikationsgesetz von 1996 gemäß § 152 Abs. 2 TKG 2004 am 26. Juni 2004 außer Kraft getreten ist. Unstreitig ist allerdings, dass der Verweis weiterhin für die Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes 2007 gilt, die sich inhaltlich nicht verändert haben. So hat die Regulierungsbehörde weiterhin den gesetzlichen Auftrag, alle zwei Jahre den gesetzgebenden Körperschaften des Bundes einen Tätigkeitsbericht vorzulegen; ebenso erstellt die Monopolkommission zeitgleich alle zwei Jahre ein Gutachten zur Wettbewerbsentwicklung auf den betreffenden Märkten (§ 81 TKG 1996 bzw. § 121 TKG 2007).

119. Weniger eindeutig ist die Frage, ob auch neu in das Telekommunikationsgesetz aufgenommene Vorschriften im Sinne einer dynamischen Verweisung auf den Postbereich zu übertragen sind oder nicht. Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat dies insofern verneint, als es

[48] Vgl. Monopolkommission, Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2007: Wendepunkt bei der Regulierung, Sondergutachten 50, Bonn, Dezember 2007, Abschnitt 5.1.

in zwei Fällen eine Revision im Postbereich für unstatthaft erklärt hat, die sich auf § 137 Abs. 3 TKG 2004 stützte.[49] In § 137 Abs. 3 TKG 2004 wird die Berufung gegen ein Urteil des Verwaltungsgerichts ausgeschlossen. Gegen das Urteil kann damit nur noch Revision beim Bundesverwaltungsgericht eingelegt werden. Das oberste Gericht hält eine entsprechende Anwendung des § 137 Abs. 3 TKG 2004 auf den Postsektor auch dann für ausgeschlossen, wenn die Verweisungsnorm des § 44 Satz 2 PostG dahin verstanden wird, dass die Verweisung nicht auf die dort genannten Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes 1996 beschränkt ist, sondern sich seit dem Inkrafttreten des TKG 2004 auf die inhaltlich entsprechenden Bestimmungen dieses Gesetzes erstreckt. Denn § 137 Abs. 3 TKG 2004 finde im Telekommunikationsgesetz 1996 und damit auch im Verweisungskatalog des § 44 Satz 2 PostG keine inhaltliche Entsprechung. Deshalb stehe eine Verweisung auf § 137 TKG 2004 nicht in Einklang mit Verfassungsrecht. Eine Verweisungsnorm genüge unter anderem nur dann dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot, wenn sie hinreichend klar erkennen lasse, welche Vorschriften im Einzelnen gelten sollen. Fehle es an einem hinreichend engen inhaltlichen Zusammenhang zwischen den in der Verweisungsnorm in Bezug genommenen Bestimmungen und einer in einem später erlassenen Gesetz enthaltenen Vorschrift, sei nicht in einer dem Bestimmtheitsgebot genügenden Weise zu erkennen, dass diese Bestimmung von der Verweisungsnorm erfasst werde. Das sei hier schon deshalb der Fall, weil die in dem Verweisungskatalog enthaltenen Bestimmungen nicht das verwaltungsgerichtliche Verfahren betreffen. Tatsächlich wurden die Gerichtsverfahren im Telekommunikationsbereich mangels spezialgesetzlicher Vorschriften bis 2004 ausschließlich nach den Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) durchgeführt.

120. Im Lichte dieses Urteils zur Anwendbarkeit des § 137 TKG 2004 erscheint es zunächst problematisch, dass der darauf folgende § 138 TKG 2004 von der Bundesnetzagentur und den Gerichten im Postbereich angewendet wird. § 138 Abs. 1 TKG 2004 legt fest, dass die Bundesnetzagentur an Stelle des Bundeswirtschaftsministeriums über die Vorlage von Urkunden oder Akten bei Gericht entscheidet. Nach § 138 Abs. 2 TKG 2004 entscheidet das Gericht in der Hauptsache und nicht das Oberverwaltungsgericht wie nach § 99 Abs. 2 VwGO auf Antrag eines Beteiligten darüber, ob Unterlagen vorzulegen sind oder nicht vorgelegt werden dürfen. In beiden Fällen werden die Regelungen des Telekommunikationsgesetzes 2004 auch im Postbereich angewendet. Für die Vorschrift des § 138 Abs. 1 TKG 2004 mag dies allerdings insofern gerechtfertigt sein, als diese Vorschrift bereits vor der TKG-Novelle 2004 durch Artikel 18 Nr. 3 des Post- und telekommunikationsrechtlichen Bereinigungsgesetzes vom 7. Mai 2002 (BGBl S. 1529) als § 75a ins Telekommunikationsgesetz eingefügt wurde. Durch die Verweisung im Postgesetz auf die §§ 74 bis 81 TKG bestand dann, geht man von einer dynamischen Verweisung aus, auch ein Verweis auf den neuen § 75a. Die Anwendbarkeit des § 75a TKG auf den Postbereich wurde zudem vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt.[50]

4.4.2 Akteneinsichtsrecht der Monopolkommission

121. Auch das Recht der Monopolkommission, in die bei der Bundesnetzagentur geführten Akten Einsicht zu nehmen, ist in einem der Paragraphen des Telekommunikationsgesetzes geregelt, auf die § 44 Satz 2 PostG verweist. Das Akteneinsichtsrecht wurde mit der Novelle 2007 ins Telekommunikationsgesetz aufgenommen. Der gesetzliche Auftrag der Monopolkommission besteht unter anderem darin darzulegen, inwieweit Regelungen zur Entgeltregulierung weiterhin erforderlich sind. Dies ist nur dann möglich, wenn sie Zugang zu den Akten der Bundesnetzagentur hat.[51] Um in diesem Punkte Rechtssicherheit zu schaffen, hat der Gesetzgeber 2007 in die Vorschrift des § 121 Abs. 2 TKG einen Satz eingefügt, der der Monopolkommission das Recht gewährt, Einsicht in Akten der Bundesnetzagentur zu nehmen. Es wäre unsinnig, ein derartiges Recht, das im Bereich der Telekommunikation vom Gesetzgeber für so wichtig erachtet wird, dass es explizit ins Gesetz aufgenommen wird, im Postbereich zu verweigern. Schon im Sinne der Einheitlichkeit muss dieses Recht auch für den Bereich des Postwesens gelten. Die Monopolkommission ist zudem der Ansicht, dass es sich bei der Ergänzung des § 121 Abs. 2 TKG 2007, der die Tätigkeit der Monopolkommission regelt, lediglich um eine Präzisierung der entsprechenden Vorschrift handelt. Solche Präzisierungen von Gesetzesvorschriften sollten im Zuge einer dynamischen Verweisung in jedem Fall auch auf das Postgesetz übertragen werden. Dem steht auch das oben erwähnte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts nicht entgegen, das lediglich klarstellt, dass vollständig neu in das Telekommunikationsgesetz eingefügte Vorschriften nicht im Sinne einer dynamischen Verweisung interpretiert und im Postbereich angewendet werden können. Hinzu kommt, dass der Ausschluss der Berufung in § 137 TKG eine singuläre Erscheinung im Verfahrensrecht ist, so dass man nicht ohne weiteres annehmen kann, dass eine Blockverweisungsnorm eines anderen Gesetzes sich ohne weiteres auch auf diesen Ausschluss bezieht. Dagegen ist das Akteneinsichtsrecht gemäß § 121 Abs. 2 TKG eine notwendige Konsequenz des gesetzlichen Auftrags der Monopolkommission. Seine Durchführung zu erleichtern, ist Aufgabe aller staatlichen Einrichtungen, auch der Bundesnetzagentur. Diese ist hierbei allerdings anderer Auffassung. Sie hat der Monopolkommission das Akteneinsichtsrecht im Berichtszeitraum verwehrt. Diese Haltung steht insbesondere im Widerspruch zu ihrer eigenen Anwendung des § 138 TKG 2007 im Postbereich.

---

[49] BVerwG, Beschluss vom 31. Januar 2006, BVerwG 6 B 78.05, und Beschluss vom 28. März 2006, BVerwG 6 C 13.05.

[50] BVerwG, Beschluss vom 15. August 2003, BVerwG 20 F 3.03.

[51] Auch im Kartellrecht hat die Monopolkommission ein Akteneinsichtsrecht (§ 46 Abs. 21 GWB).

122. Eine Änderung des Postgesetzes, die Klarheit darüber schaffen würde, in welchem Umfang auf das Telekommunikationsgesetz verwiesen werden soll, wäre aus Sicht der Monopolkommission äußerst hilfreich. Mit wenig Aufwand könnte hier Rechtssicherheit in einer Vielzahl von rechtlichen Einzelfragen geschaffen werden. Bis dahin sollten die Beteiligten versuchen, die Verweisung in sinnvoller und konsistenter Weise vorzunehmen. Änderungen innerhalb von Vorschriften, auf die das Postgesetz explizit verweist, sollten in jedem Fall auch im Postbereich angewendet werden. Dies betrifft z. B. das Akteneinsichtsrecht der Monopolkommission. Teilweise mag es auch sinnvoll sein, im Sinne einer Einheitlichkeit der Rechtsanwendung neu in das Telekommunikationsgesetz eingefügte Vorschriften im Postbereich anzuwenden. Dies ist aber konsequenterweise nur dann möglich, wenn alle Änderungen innerhalb von Vorschriften, auf die das Postgesetz verweist, als dynamische Verweisungen akzeptiert werden.

123. Denkbar wäre, dass bei einer Novellierung des Postgesetzes statt der Verweisung des § 44 Satz 2 PostG auf das Telekommunikationsgesetz die entsprechenden Vorschriften explizit ins Postgesetz aufgenommen werden. Die Monopolkommission hält dies im Hinblick auf die gegenwärtige und zukünftige Verselbständigung der Regulierung des Postsektors für vorzugswürdig. Sie schlägt vor, in diesem Fall den ihr erteilten Arbeitsauftrag in folgender Weise im Postgesetz zu verankern:

(1) Die Monopolkommission erstellt alle zwei Jahre ein Gutachten, in dem sie den Stand und die absehbare Entwicklung des Wettbewerbs beurteilt, die Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes würdigt und zu sonstigen aktuellen wettbewerbspolitischen Fragen Stellung nimmt. Das Gutachten soll bis zum 30. November eines Jahres abgeschlossen sein, in dem kein Hauptgutachten nach § 44 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorgelegt wird. Die Monopolkommission kann Einsicht nehmen in die bei der Bundesnetzagentur geführten Akten einschließlich der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, soweit dies zur ordnungsgemäßen Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Für den vertraulichen Umgang mit den Akten gilt § 43 Abs. 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen entsprechend.

(2) Die Monopolkommission leitet ihre Gutachten der Bundesregierung zu. Die Bundesregierung legt Gutachten nach Absatz 1 Satz 1 den gesetzgebenden Körperschaften unverzüglich vor und nimmt zu ihnen in angemessener Frist Stellung. Die Gutachten werden von der Monopolkommission veröffentlicht. Bei Gutachten nach Absatz 1 Satz 1 erfolgt dies zu dem Zeitpunkt, zu dem sie von der Bundesregierung der gesetzgebenden Körperschaft vorgelegt werden.

Die Formulierung orientiert sich am Wortlaut der entsprechenden Vorschriften in § 121 Abs. 2 TKG und § 62 Abs. 2 EnWG. Alternativ könnten lediglich die Verweisungen im Postgesetz aktualisiert werden. In diesem Fall sollte zumindest aus der Gesetzesbegründung klar hervorgehen, ob die Verweisung künftig statisch oder dynamisch zu verstehen ist, damit bei einer weiteren Novellierung des Telekommunikationsgesetzes die derzeitigen Probleme nicht wieder neu entstehen.

4.4.3 Wahl des Rechtsweges und Verkürzung des Instanzenzuges

124. Mangels spezialgesetzlicher Rechtswegzuweisungen bestimmt sich der Rechtsweg für Streitigkeiten aus dem Postgesetz nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Danach ist der Verwaltungsrechtsweg für alle öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art eröffnet. Derzeit werden Streitigkeiten über Entscheidungen der für den Postsektor zuständigen Beschlusskammer der Bundesnetzagentur demnach vor dem Verwaltungsgericht Köln ausgetragen. Berufungsgericht ist das Oberverwaltungsgericht Münster, die höchste Instanz das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig. Die Monopolkommission plädiert dafür, die gerichtliche Überprüfung von Entscheidungen der Regulierungsbehörde den Kartellsenaten des Oberlandesgerichts Düsseldorf zu übertragen. Zudem spricht sie sich für eine Verkürzung des Instanzenzuges aus.

125. Im Rahmen ihres Sondergutachtens zur Reform des Telekommunikationsgesetzes hat sich die Monopolkommission ausführlich zur Form der gerichtlichen Kontrolle im Telekommunikationssektor geäußert.[52] Sie schlug dabei insbesondere eine Änderung des Rechtswegs vor. An die Stelle der Verwaltungsgerichte sollten die Kartellsenate des Oberlandesgerichts und des Bundesgerichtshofs treten. Durch die derzeit getrennten Rechtswege für das Regulierungs- und das allgemeine Wettbewerbsrecht bestehe die Gefahr der Auseinanderentwicklung der Rechtsanwendung in den beiden Bereichen.[53] Grundsätzlich treffen die im Sondergutachten 40 der Monopolkommission dargestellten Erwägungen auch auf die Post zu. Allerdings ist es sinnvoll, dass die Netzindustrien bei demselben Gerichtszweig ressortieren. Wenn es bei der Entscheidung des Gesetzgebers bleibt, wonach die gerichtliche Kontrolle im Telekommunikationssektor bei den Verwaltungsgerichten angesiedelt ist, muss dies daher auch für den Bereich der Post gelten. Auf diese Weise wird die gerichtliche Überprüfung von Regulierungsentscheidungen verschiedener liberalisierter Netzindustrien vom gleichen Gericht geprüft. Dies ist insofern wünschenswert, als dadurch am ehesten eine gewisse Einheitlichkeit bei der Rechtsprechung erreicht werden kann.

126. Die Monopolkommission begrüßt die in der Reform des Telekommunikationsgesetzes vorgenommene Verkürzung des Instanzenzuges. Nach § 137 Abs. 3 Satz 1 TKG sind nunmehr in Beschlusskammersachen

[52] Vgl. Monopolkommission, Zur Reform des Telekommunikationsgesetzes, Sondergutachten 40, Baden-Baden 2004, Tz. 99 ff.

[53] Eine gegenteilige Meinung vertritt Gurlit, in: Säcker, Franz Jürgen (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Telekommunikationsgesetz, Frankfurt a. M. 2006, § 137 Rn. 8.

die Berufung gegen ein Urteil und die Beschwerde gegen eine andere Entscheidung des Verwaltungsgerichts ausgeschlossen. Das schließt die Zuständigkeit des Oberverwaltungsgerichts als Berufungsinstanz aus. Aus § 135 Satz 1 VwGO folgt, dass im Falle des Ausschlusses der Berufung die Revision zum Bundesverwaltungsgericht statthaft ist. Durch die Verkürzung des Instanzenzuges soll der Erhalt rechtskräftiger Entscheidungen beschleunigt werden. Wie die Erfahrung mit dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen zeigt, führt die Konzentration auf eine Tatsacheninstanz auch nicht zu einer Abschwächung des Rechtsschutzes.

127. Die Monopolkommission tritt dafür ein, die entsprechende Verkürzung des Instanzenzuges auch im Postgesetz vorzunehmen, denn die exzessive Klagepraxis des ehemaligen Monopolisten verbunden mit einer extrem langen Verfahrensdauer ist auch hier ein Problem für neu in den Markt eintretende Wettbewerber. Beispielhaft sei hier auf das Verfahren zur Höherwertigkeit einer Über-Nacht-Zustellung hingewiesen.[54] Die Bundesnetzagentur hatte im Jahr 1998 eine D-Lizenz erteilt, bei der die Höherwertigkeit in der Garantie einer Über-Nacht-Zustellung bestand. Diese Entscheidung ist erst im Juni dieses Jahres endgültig rechtskräftig geworden. Da Beschwerden über die Entscheidungen der Bundesnetzagentur keine aufschiebende Wirkung haben, konnten Inhaber einer entsprechenden D-Lizenz die Dienstleistungen der Über-Nacht-Zustellung bereits seit 1998 anbieten. Wenn das Bundesverwaltungsgericht die Höherwertigkeit der Über-Nacht-Zustellung nun jedoch verneint hätte, hätten alle entsprechenden Anbieter ihr Angebot ein- oder umstellen müssen.

4.4.4 Verzögerung rechtskräftiger Entscheidungen durch Zwischenverfahren

128. Eine Hauptursache für die lange Dauer der Verfahren im Postbereich wie im Telekommunikationsbereich sind Zwischenverfahren nach § 99 VwGO, in denen darüber entschieden wird, welche Behördenakten, denen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse beigemessen werden, im Hauptsacheverfahren vorzulegen sind. Dies führte beispielsweise dazu, dass die erste Entscheidung des Verwaltungsgerichts Köln zu einer postalischen Einzelgenehmigung erst im Juni 2006 getroffen wurde.[55] Darin bestätigte das Gericht in erster Instanz eine vier Jahre alte Entscheidung der Bundesnetzagentur über die Höhe der Entgelte für den Zugang zu Postfachanlagen.[56] Die DPAG hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt. Aufgrund dieser extrem langen Verfahrensdauern sind die von der Entscheidung betroffenen Unternehmen gezwungen, über viele Jahre hinweg Rückstellungen zu bilden. Für kleine Unternehmen kann die Unsicherheit, der sie dadurch ausgesetzt sind, existenzbedrohend sein.

129. Die Monopolkommission tritt daher dafür ein, die Regelungen, die im Telekommunikationsgesetz geschaffen wurden, um Verfahren zu beschleunigen, auch auf den Postbereich zu übertragen. Allerdings erscheint dies nicht ausreichend. In beiden Bereichen sollten die gesetzlichen Rahmenbedingungen so verändert werden, dass eine weitere Beschleunigung von Gerichtsverfahren möglich ist. Denkbar wäre eine Verkürzung des Instanzenzuges auch bei Zwischenverfahren oder eine Anwendung des In-Camera-Verfahrens auch in Hauptsacheverfahren.[57]

4.4.5 Sonstige Behinderungen des Wettbewerbs

130. An der missbräuchlichen Nutzung des Markenrechts, die von der Monopolkommission in ihrem letzten Sondergutachten zur Wettbewerbsentwicklung im Postwesen heftig kritisiert wurde,[58] hat die DPAG auch im Berichtszeitraum dieses Gutachtens festgehalten. Immerhin ist die vom Deutschen Patent- und Markenamt auf entsprechende Löschungsanträge von Mitbewerbern in mehreren Parallelverfahren angeordnete Löschung der Wortmarke „Post“ vom Bundespatentgericht inzwischen bestätigt worden.[59] Allerdings sind die Entscheidungen noch nicht rechtskräftig.

131. In Nürnberg wurde einem Wettbewerber der DPAG untersagt, Briefkästen in unmittelbarer Nähe der Briefkästen oder der Filialen der DPAG aufzustellen.[60] Der Briefdienstleister Brief24 hatte im Stadtgebiet von Nürnberg 52 Briefkästen aufgestellt. Die Briefkästen sind gleich hoch wie die der DPAG, mit roter Farbe lackiert und tragen unter anderem eine weiße Aufschrift „Brief24“. Die Form der Briefkästen weicht von denen der DPAG ab. Die Kunden von Brief24 können ihre Post entweder abholen lassen oder sie in einer roten Sammeltasche in einen der Briefkästen einwerfen. Die Briefkästen von Brief24 befinden sich teilweise in unmittelbarer Nähe zu Briefkästen oder Filialen der DPAG. Die DPAG behauptet, dass es bei ihren Kunden seit Errichtung dieser Briefkästen vereinzelt zu Irritationen darüber gekommen sei, ob sie Briefe, die sie von der DPAG befördern lassen wollten, auch in die roten Briefkästen von Brief24 einwerfen könnten. In einem solchen Fall werden die irrtümlich bei ihnen eingeworfenen Briefe von Brief24 an die DPAG weitergegeben. Da die Briefkästen von Brief24 jedoch nicht vor 18:30 Uhr geleert werden, führt dies dazu, dass die Beförderung der falsch eingeworfenen Briefe tendenziell länger dauert. Wie oft es zu solchen Falscheinwürfen kommt und wie lange sich die Zustellung dadurch verzögert, ist im Gerichtsverfahren nicht geklärt worden.

132. Das Gericht sah im Verhalten von Brief24 einen Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 9 Buchstabe a und b UWG. Demnach handelt ein Wettbewerber insbesondere dann

[54] Vgl. Abschnitt 2.2.
[55] VG Köln, Urteil vom 27. Juni 2006, 22 K 1644/02, in: Netzwirtschaften & Recht, Jg. 3, 2006, S. 167 ff.
[56] RegTP, Beschluss vom 30. Juni 2002, BK 5b-06/055.
[57] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 33 , a. a. O., Tz. 211ff.
[58] Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 44, a. a. O., Tz. 71 ff.
[59] BPatG, Entscheidungen vom 11. April 2007, 26 W (pat) 24/06, 25/06, 26/06, 27/06, 28/06 und 26/06.
[60] LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 7. Februar 2007, 3 O 4832/06.

unlauter, wenn er Waren oder Dienstleistungen anbietet, die eine Nachahmung der Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers sind, und dadurch eine vermeidbare Täuschung der Abnehmer über die betriebliche Herkunft herbeigeführt oder die Wertschätzung der nachgeahmten Ware oder Dienstleistung unangemessen ausgenutzt wird. Eine Verwechslungsgefahr der Briefkästen von Brief24 mit denen der DPAG lag nach Ansicht des Gerichts vor. Zwar seien die Briefkästen von Brief24 rot und nicht gelb, allerdings sei rot seit der Einführung der Marke DHL in Deutschland auch als Konzernfarbe der DPAG bekannt. Die Monopolkommission kann diese Argumentation nicht nachvollziehen. Zum einen weist schon die unterschiedliche Form der Briefkästen von DPAG und Brief24 auf den unterschiedlichen Anbieter hin. Zum anderen ist es nicht angemessen, Wettbewerbern den Gebrauch aller Farben zu untersagen, die ein Unternehmen in seinen verschiedenen Marken führt.

133. Die Monopolkommission ist zudem der Ansicht, dass es sachliche Gründe für Brief24 gibt, ihre Briefkästen in unmittelbarer Nähe zu Briefkästen und Filialen der DPAG aufzustellen. Es ist davon auszugehen, dass die Briefkästen und Filialen der DPAG nicht willkürlich im Raum verteilt, sondern an strategisch günstigen neuralgischen Punkten aufgestellt sind, die z. B. verkehrstechnisch günstig gelegen sind oder besonders gut ins Auge fallen. Solche Stellen sind natürlich auch für einen Wettbewerber günstig. Darüber hinaus kann ein Standort allein deshalb attraktiv für einen Wettbewerber sein, weil dort bereits ein alternativer Postanbieter tätig ist. Zum einen können sich Verbraucher solche Standorte besser merken, zum anderen werden die Verbraucher dadurch auf das Angebot des Wettbewerbers aufmerksam. Dies stellt jedoch keine Nachahmung oder Täuschung dar, sondern ist Teil des Wettbewerbs. Es würde auch niemand auf die Idee kommen, Aldi die Eröffnung einer Filiale neben einer Filiale von Lidl zu untersagen. Die Entscheidung des Landgerichts Nürnberg-Fürth bestätigt die Tendenz mancher Gerichte, das wettbewerbsbeschränkende Potential des Unlauterkeitsrechts auszunutzen. Demgegenüber ist auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hinzuweisen, der den „aufgeklärten Verbraucher“, der also seine Wahlmöglichkeiten im Grundsatz kennt, zum Leitbild des Unlauterkeitsrechts erklärt. Ein solcher Verbraucher wird aber durch das Nebeneinander zweier unterschiedlicher Briefkästen nicht zu der irrtümlichen Annahme verleitet, er habe es mit Briefkästen desselben Unternehmens zu tun. Offenbar gelingt es der DPAG aber nach wie vor, nicht als Unternehmen im Wettbewerb, sondern als besonders schutzwürdiger Versorger wahrgenommen zu werden.

134. Die Vorteile, die die DPAG aufgrund ihrer Vergangenheit hat, zeigen sich auch bei Details wie der Aufstellung von Briefkästen und Briefzwischendepotbehältern auf öffentlichem Grund. Bei der DPAG erfolgt dies in vielen Gemeinden kostenfrei, teilweise sogar ohne explizite vertragliche Regelungen. Neue Briefdienstleister dagegen erhalten die Sondernutzungserlaubnis für das Aufstellen ihrer Briefkästen im Allgemeinen nur gegen das Entrichten einer Jahresgebühr. In einzelnen Gemeinden wie in Worms wurde Wettbewerbern der DPAG die Genehmigung zur Aufstellung von Briefkästen sogar verweigert. Oft befinden sich die Depotbehälter und Briefkästen der neuen Briefdienstleister daher auf privatem Gelände oder an Gebäuden in Privatbesitz.

4.5 Die Regulierung von Arbeitsmarktbedingungen durch § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG

135. Die Beschäftigungsbedingungen im Postbereich sind in den letzten Monaten zunehmend thematisiert worden. In diesem Rahmen wurde auch eine weiter gehende Anwendung der sog. Sozialklausel des § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG gefordert. Letzteres ist aus Sicht der Monopolkommission schon deshalb abzulehnen, weil es nicht Aufgabe der Bundesnetzagentur ist, über die Arbeitsbedingungen bestimmter Unternehmen zu wachen. Sie ist vielmehr dafür zuständig, durch eine Regulierung des Netzzugangs den Wettbewerb in den ehemals staatseigenen Netzindustrien zu stärken. Vorschriften über Arbeitsbedingungen sollten auf politischem Wege entschieden und durchgesetzt werden und immer branchen- und sektorübergreifend gelten.

136. Die Befürchtung, dass mehr Wettbewerb im Postwesen zu niedrigeren Löhnen für die in dem Sektor Beschäftigten führen könnte, hat schon bei der Verabschiedung des neuen Postgesetzes im Jahre 1997 eine Rolle gespielt. Damals wurde die Aufnahme von Vorschriften zur Sicherung sozialer Mindeststandards für die Beschäftigten der Branche kontrovers diskutiert. Schließlich wurden die § 2 Abs. 2 Nr. 5 und § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG im Rahmen des Vermittlungsverfahrens in das Postgesetz aufgenommen. § 2 Abs. 2 Nr. 5 PostG nennt „die Berücksichtigung sozialer Belange“ als ein Ziel der Regulierung des Postwesens. § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG besagt, dass die Erteilung einer Lizenz durch die Regulierungsbehörde zu versagen ist, wenn „Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller die wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, nicht unerheblich unterschreitet“. Die Bundesnetzagentur prüft das Vorliegen der Voraussetzungen des Lizenzversagungsgrundes anhand eines Prüfrasters. Dabei wird auf die Art der Arbeitsverhältnisse (sozialversicherungspflichtig/nicht sozialversicherungspflichtig) abgehoben. Eine Berücksichtigung von Arbeitsbedingungen im Einzelnen (Arbeitslohn, Arbeitszeit, Urlaub, Kündigungsfrist) erfolgt nicht. Sofern der Antragsteller darlegt, dass Arbeiten zu mehr als 80 Prozent der betrieblichen Gesamtarbeitszeit in Arbeitsverhältnissen ausgeführt werden, die für den Bezugsbereich typisch sind, wird unterstellt, dass ein Versagungsgrund nach § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG nicht besteht. Nur sofern Tatsachen die Annahme rechtfertigen, das § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG gezielt umgangen werden soll, wird unterstellt, dass der Lizenzversagungsgrund besteht.[61]

---

[61] BNetzA, Mitteilung Nr. 17/2006, Lizenzierung nach dem Postgesetz, Anlage 1, ABl. Nr. 1 vom 11. Januar 2006, S. 77.

137. Im Rahmen der öffentlichen Diskussion um die Arbeitsbedingungen insbesondere der Zusteller auf den Briefmärkten ist die Bundesnetzagentur aufgefordert worden, die Vorschrift des § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG deutlich enger als bisher auszulegen. So wurde beispielsweise gefordert, die Arbeitsbedingungen bei der DPAG als Vergleichsmaßstab heranzuziehen und eine Lizenz nur dann zu erteilen, wenn die Löhne des Antragstellers um weniger als 10 Prozent unter denen der Angestellten der DPAG liegen. Die Monopolkommission hält diese Auslegung für falsch. Als Bezugspunkt der wesentlichen Arbeitsbedingungen sind vielmehr marktübliche Löhne für vergleichbare Tätigkeiten heranzuziehen. Die Löhne der DPAG liegen, wie bereits erläutert, aufgrund der in ihnen enthaltenen Monopolrenten über den Löhnen, die gezahlt werden können, wenn auf dem betreffenden Produktmarkt Wettbewerb herrscht. Angenommen, diese Löhne würden als Vergleichsmaßstab für alle Unternehmen des Briefsektors herangezogen, würde dies bedeuten, dass einer der wichtigsten Wettbewerbsparameter im Wettbewerb faktisch nicht mehr genutzt werden könnte. Denn im Wettbewerb um die Kunden versuchen die Unternehmen, ein Produkt möglichst hoher Qualität zu einem möglichst niedrigen Preis anzubieten. Qualitätswettbewerb spielt beim Standardbrief wohl nur eine untergeordnete Rolle. Wenn eine gewisse Mindestqualität garantiert ist, also z. B. die zu 95 Prozent garantierte Zustellung über Nacht, wird für die Mehrzahl der Versender der Preis das hauptsächliche Entscheidungskriterium bei der Wahl des Anbieters sein. Preiswettbewerb kann aber in nennenswertem Umfang nur dann stattfinden, wenn die Unternehmen die Möglichkeit haben, ihre Preise zu beeinflussen. Dies findet statt, indem Unternehmen die Höhe ihrer Kosten beeinflussen und dann Kostenersparnisse an ihre Kunden weitergeben. Der größte Kostenblock bei der Briefbeförderung und -zustellung sind die Personalkosten. Würde man die Personalkosten regulatorisch in Abhängigkeit von den Löhnen der DPAG festsetzen, würde dies die Möglichkeit, Wettbewerb auf dem Briefmarkt zu entfalten, massiv einschränken. Es wäre aber paradox, eine Vorschrift des Postgesetzes, dessen Zweck es ist, den Wettbewerb im Postwesen zu fördern, dahingehend auszulegen, dass der Wettbewerb nicht nur nicht gefördert, sondern sogar behindert würde. Daraus ergibt sich, dass die Vorschrift des § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG nur in der Form interpretiert werden kann, dass die Erteilung einer Lizenz dann zu verweigern ist, wenn der Antragsteller die Arbeitsbedingungen, die im Bereich des bereits für den Wettbewerb geöffneten Briefsektors üblich sind, nicht unerheblich unterschreitet. Üblich sind Arbeitsbedingungen, die sich bei wettbewerblicher Öffnung des lizenzierten Bereichs für die Arbeitnehmer tatsächlich ergeben. Das sind die Arbeitsbedingungen, die ein lizenziertes Unternehmen auf den örtlichen Arbeitsmärkten anbieten muss, um Arbeitskräfte für die Ausübung der lizenzpflichtigen Tätigkeit zu gewinnen. Vergleichsmaßstab sind daher auch Löhne, die für ähnliche Tätigkeiten am gleichen Ort gezahlt werden. Da das allgemeine Lohnniveau im Osten Deutschlands niedriger ist als im Westen, sind auch die Löhne, die im Postbereich gezahlt werden, im Osten niedriger als im Westen.

138. Dass die Vorschrift des § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG bei dieser Auslegung faktisch kaum eine Rolle spielt, verwundert nicht. Denn es ist nicht zu erwarten, dass ein Antragsteller unter diesen Bedingungen offene Stellen besetzen kann. Im Bereich qualifizierter Arbeitskräfte ist das Arbeitsangebot nicht viel größer als die Arbeitsnachfrage. Zumindest langfristig wird demnach ein Arbeitnehmer, dessen Lohn unter dem marktüblichen Niveau liegt, in der Lage sein, zu einem besser zahlenden Arbeitgeber zu wechseln. Im Bereich gering qualifizierter Arbeitsplätze gibt es zwar einen großen Angebotsüberhang, allerdings liegen die Löhne in diesem Bereich nur wenig und teilweise gar nicht über dem Niveau dessen, was ein Hartz-IV-Empfänger bekommt. Ein Arbeitgeber, der deutlich weniger als den marktüblichen Lohn zahlt, wird deshalb erst recht nicht in der Lage sein, offene Stellen zu besetzen.

139. Unabhängig von der genauen Auslegung der sog. Sozialklausel bilden die § 2 Abs. 2 Nr. 5 und § 6 Abs. 3 Nr. 3 PostG einen Fremdkörper im Postgesetz. Zweck des Postgesetzes ist es, durch Regulierung im Bereich des Postwesens den Wettbewerb zu fördern. Die in den betreffenden Vorschriften geforderte Einhaltung sozialer Standards hat damit nichts zu tun. Sie sollten daher bei der nächsten Novellierung des Postgesetzes gestrichen werden.

5. Fazit und Empfehlungen

140. Zum 1. Januar 2008 wird die Exklusivlizenz der DPAG für die Beförderung des Standardbriefes aufgehoben. Die Entfaltung von Wettbewerb ab dem 1. Januar 2008 wird allerdings durch die nach wie vor bestehende Ungleichbehandlung bei der Mehrwertsteuerpflicht massiv behindert. Eine Gleichbehandlung von DPAG und Wettbewerbern sollte hier baldmöglichst erfolgen; bei sachgerechter Auslegung ist sie in der sechsten EG-Mehrwertsteuerrichtlinie bereits angelegt. Doch sollte die Bundesregierung auch auf europäischer Ebene aktiv werden und auf eine baldige klarstellende Änderung der Mehrwertsteuerrichtlinie dringen.

141. Insbesondere durch die Einführung eines überhöhten Mindestlohns für Briefdienstleister wird die Entfaltung von Wettbewerb auf den Briefmärkten nach dem Wegfall der Exklusivlizenz massiv behindert. Die Monopolkommission hält es für einen groben Missbrauch rechtlicher Form, durch eine Ausweitung des Entsendegesetzes und eine darauf beruhende Rechtsverordnung dafür zu sorgen, dass die Wettbewerber der DPAG an einen Tarifvertrag gebunden sind, der von der DPAG und ver.di abgeschlossen wurde. Die DPAG selbst und die Mitglieder von ver.di sind dagegen von diesem Tarifvertrag praktisch nicht betroffen, da die Angestellten der DPAG nach einem Haustarifvertrag bezahlt werden. Die Einführung eines überhöhten Mindestlohns im Briefsektor verhindert eine Senkung der Portopreise und schadet damit den Verbrauchern. Die Monopolkommission schlägt vor, dem Bundeskartellamt künftig bei jeder Form der Allgemeinverbindlicherklärung durch den Bundesarbeitsminister ein Anhörungsrecht einzuräumen. Das

Bundeskartellamt soll dabei insbesondere Stellung zu der Frage nehmen, welche Auswirkungen von einer Allgemeinverbindlicherklärung auf die betroffenen Produktmärkte zu erwarten sind. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass die Auswirkungen auf den Produktmarktwettbewerb und die Interessen der Verbraucher bei der Entscheidung des Ministers nicht hinreichend berücksichtigt werden.

142. Die gesetzliche Verpflichtung der DPAG zur Erbringung des Universaldienstes läuft Ende 2007 aus. Die Monopolkommission geht davon aus, dass die überwiegende Mehrheit der Universaldienstleistungen auch ohne förmliche Verpflichtung von Unternehmen am Markt erbracht wird. Nur die Bereitstellung von nicht ohnehin am Markt erbrachten Universaldienstleistungen sollte von der Bundesnetzagentur durch eine Ausschreibung organisiert werden. Der Umfang der Universaldienstleistungen sollte auf das von der Europäischen Union vorgeschriebene Mindestmaß reduziert werden.

143. Das größte regulatorische Problem im Postwesen stellt die Berücksichtigung von Zusatzkosten über die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung hinaus bei der Entgeltregulierung dar. Das Postgesetz sieht vor, dass die DPAG bei der Genehmigung von Entgelten neben den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zusätzlich Kosten für Altlasten und für den Universaldienst berücksichtigen lassen kann. Die Bundesnetzagentur sollte bei der Berücksichtigung dieser Zusatzkosten deutlich restriktiver vorgehen. Insbesondere dürfen nach Ansicht der Monopolkommission ab dem 1. Januar 2008 keine Kosten für den Universaldienst bei der Entgeltbemessung mehr berücksichtigt werden, da die gesetzliche Verpflichtung der DPAG zur Erbringung des Universaldienstes am 31. Dezember 2007 ausläuft. Bei der Berücksichtigung von Altlasten müssten die Vorteile, die der DPAG durch die Übernahme der Rechtsnachfolge der Deutschen Bundespost entstanden sind, gegengerechnet werden. Der Gesetzgeber sollte in einer Novellierung des Postgesetzes nur noch die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als Maßstab für die Entgeltregulierung aufnehmen. Dies wäre auch im Rahmen einer Angleichung an die Regulierungsvorschriften in den anderen Netzindustrien geboten, in denen ebenfalls die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung im Wesentlichen alleiniger Maßstab für die Entgeltbemessung sind.

144. Eine Novellierung des Postgesetzes ist auch deshalb notwendig, da schon seit einigen Jahren eine Reihe von Verweisen in § 44 Satz 2 PostG auf Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes formal ins Leere laufen. Im aktuellen Telekommunikationsgesetz stehen diese Vorschriften nicht nur unter anderen Nummern, sie sind darüber hinaus zu einem großen Teil verändert und erweitert worden. Die dadurch entstehenden Unklarheiten bei der Rechtsanwendung im Postbereich sollten baldmöglichst beseitigt werden. In diesem Zusammenhang sollte auch der Monopolkommission explizit ein Akteneinsichtsrecht bei der Bundesnetzagentur eingeräumt werden. Sie benötigt dies, um ihren gesetzlichen Auftrag zu erfüllen.

145. In den letzten beiden Jahren hat sich erster Wettbewerb bei Postzustellaufträgen und auf den Märkten für postvorbereitende Dienstleistungen entwickelt. Die Monopolkommission ist allerdings pessimistisch, was eine Ausweitung von Wettbewerb auf andere Bereiche des Briefwesens angeht. Im Bereich der Privatkundenpost ist durch die Beibehaltung der Mehrwertsteuerbefreiung der DPAG und die Einführung eines Mindestlohns der Markteintritt für Wettbewerber außerordentlich erschwert worden. Umso schwerwiegender ist es, dass auch regulatorisch nicht gegen die überhöhten Preise der DPAG für Privatkundenpost vorgegangen wird. Die Bundesnetzagentur hat darauf verzichtet, bei der Einführung einer neuen Price-Cap-Regulierungsperiode das Ausgangsentgeltniveau auf das gesetzlich vorgeschriebene Niveau der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zuzüglich Zusatzkosten zu senken bzw. eine Absenkung der Preise auf dieses Niveau innerhalb der nächsten Regulierungsperiode vorzusehen. Die DPAG wird daher weiterhin in der Lage sein, auf Kosten der Verbraucher Renditen von über 15 Prozent zu erzielen.

146. Im Bereich der Geschäftskundenpost ist zwar mit einer gewissen Belebung des Wettbewerbs durch den Wegfall der Exklusivlizenz zu rechnen. Allerdings wird der Wettbewerb überwiegend über den Teilleistungszugang stattfinden, so dass die große Masse des Geschäfts weiterhin bei der DPAG verbleiben wird. Die Entfaltung von Infrastrukturwettbewerb ist durch die Einführung des Mindestlohns besonders stark gehemmt worden, da der Bereich der Zustellung außerordentlich personalintensiv ist. Dies ist nicht nur zu bedauern, weil dadurch die von der Marktöffnung zu erwartenden positiven Beschäftigungswirkungen nicht oder nur sehr stark eingeschränkt eintreten werden, sondern auch weil nur durch den Aufbau paralleler Netze Wettbewerb auf allen Ebenen der Briefbeförderung entsteht.

Bonn, im Dezember 2007

Jürgen Basedow

Jörn Aldag **Justus Haucap**

Peter-Michael Preusker **Katharina M. Trebitsch**



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333